الجامعة اللبنانية

كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية

الفرع الفرنسيّ

تحديث نظام الإفلاس اللبناني في ظل التطور الدولي (دارسة مقارنة)

رسالة أُعدَّت لنيل شهادة الماستر 2 في قانون الداخلي والدولي للأعمال

إعداد الطالب

محمد فضيل حب الله

لجنة المناقشة

الدكتورة سيبل جلول	**مشرفاً ورئيساً**
الدكتور مروان قطب	**عضواً**
الدكتورة فاطمة سكينه	**عضواً**

2019

الإهداء

الى من سهرت لتعبي وسقمي، وفرحت لنجاحي وتقدمي

الى أمي

الى قدوتي ومعلمي، الذي بذل عمره لتعليمي الحياة والقانون، إلى من زرع في داخلي حب القانون والعدالة والاستقامة

الى من تولّاني طفلاً ثم صبياً، ثم غلاماً.... فمحامياً

الى أبي

الى اللواتي ساعدنني ووقفن إلى جانبي دوماً

الى أخواتي فرح وملاك ونور

الى من حلمت بالانتساب إلى جدولها

الى نقابة المحامين في بيروت

الى من عملت لأجله وأجل مستقبله، إلى من أسعى إلى خدمته وتطوير قانونه

الى لبنان

الشكر

الى عائلتي وكل من ساعد في إتمام هذا العمل

الى من علمتنا مادة الإفلاس، ومن أشرفت وشجعت على إتمام هذا العمل الدكتورة سيبل جلول

الى جامعة الوطن

الى كل من أسهم في تعليمنا القانون من أساتذة الجامعة اللبنانية والقيّمين عليها

المصطلحات

موجبات وعقود : م. ع.

قانون أصول المحاكمات المدنية: ق.ا.م.م.

قانون المال والائتمان: ق.م.ا.

القانون التجاري : ق. ت.

قانون الاعسار الأميركي : ق.ا.

Art. prec.: article précité

Bull: bulletin des arrêts des chambres de cassation

C.A. : cour d'appelé

Cah.Dr. entré. juris classeur périodique, édition Enterprise, cashiers du droit de
l'entreprise.

Cass. : cour de cassation

Ch. chambre

civ.: civil

Com. : commercial

Ed.: edition

Gaz. Pal: Gazzette de palais

J.C.: jurisclasseur civil

J.C.P.: jurisclasseur périodique

Jurisp.: jurisprudence

L.G.D.J.: Librairie générale de droit et de jurisprudence

no: numéro

Op.cit.: dans l'ouvrage cite

P: page

Prec.: précité

R.T.D. com.: revue trimestrielle de droit commercial.

Rev. : Revue

S.: suivants

Spec.: spécialement

v.: voir

المقدمة

إغراء المال يفسد الوجه المستقيم للمرء. والرغبة بتعاظم الثراء السريع تقود بالتاجر إلى الهاوية بالرغم من نجاح مشروعه. والاستفاقة من الخلل هذا قد تأتي متأخرة ولكن مفيدة. وتبقى الوقاية خيراً من قنطار علاج.

تتسم أنظمة الإفلاس والإجراءات الملحقة بها بأهمية دولية بالغة. ولعل معنى الإفلاس لا يحتاج إلى تقريب، فدلالته اللغوية على العسر والعجز المالي واضحة. إلا أن له في لغة القانون معنى أخصّ من هذا المعنى العام، إذ إن الإفلاس نظام خاص بالتجار، يهدف إلى تنظيم التنفيذ الجماعي على أموال المدين التاجر الذي يتوقف عن دفع ديونه التجارية في مواعيدها. وبالتالي ينحصر تطبيق نظام الإفلاس على التاجر، أما بالنسبة لغير التجار، فنظام الإعسار هو الذي يرعى توقفه عن الدفع. حيث إن العرف القانوني قد جرى على التخصيص في معنى التعبيرَين، فيقال إن التاجر قد أفلس ولا يقال أعسر. كذلك يقال إن الشخص المدنيّ أعسر ولا يقال أفلس[1]. الاّ ان القانون اللبناني لم يلحظ تنظيم إعسار الشخص غير التاجر[2]، على خلاف التشريع المصري الذي عنيَ بتنظيم حالة الإعسار في المواد ٢٤٩ إلى ٤٦٤ من القانون المدني المصري.

إلا أننا وفي دراستنا المقارنة لمختلف النظم قد وجدنا أن هذا التفريق السائد في الفكر القانوني التقليدي لم يعد صائباً، بحيث إن التشريعات على اختلافها تسير في درب إزالة التمييز بين توقف التاجر والشخص المدني عن الدفع، كما وإن مفهوم الإعسار في تغيّر حتى بات الحديث عن قانون الإعسار موجّهاً إلى التاجر ايضاً. فمصطلح الإفلاس قد استبدل بمصطلح الإعسار في التشريعات الحديثة، الامر الذي يمكن استخلاصه من مقدمة الدليل التشريعي للانسيترال. وهذه الإشارة كافية بحد ذاتها للدلالة على تبدل المفاهيم والغايات من هذا النظام.

مما لا شك فيه أن القرن التاسع عشر شهد على تبدل واضح للمفاهيم والغايات لنظام الإفلاس نحو نظام الإعسار. حيث إن تطور الظروف الاقتصادية والاجتماعية قد انعكست على

---

[1] د. مصطفى كمال طه، د. علي البارودي، **القانون التجاري**، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت–لبنان، ٢٠٠١، ص.٢٦٤.

[2] د. مصطفى كمال طه، د. علي البارودي، مرجع سابق، ص.٢٦٤.

تلك المفاهيم. فقد ذاعت وقتذاك مبادئ التكافل الاجتماعي وانتشرت الأفكار الاشتراكية، المنادية بالرفق بالمفلس، والأخذ بيد المدين المتوقف عن الدفع ومحاولة إنقاذه من الحكم بشهر إفلاسه كلما كان ذلك ممكناً. ولذلك استحدثت إجراءات الصلح، ذات الغاية الوقائية من الإفلاس والتوقف عن الدفع. إلا أن تتبع تاريخ قوانين الإعسار الحديث يشير فعلاً إلى دمج الغايات الاقتصادية بالنتائج المرجوة من قانون الإفلاس، نحو تحويلها إلى أداة اقتصادية فاعلة على صعيد الأزمات المالية والاقتصادية، لمجابهة الحالات الطارئة أو الأخطاء الإدارية التي تقود إلى فشل المشاريع الاقتصادية.

في أعقاب الأزمة المالية التي طالت العديد من الأسواق الناشئة في أواخر العام ١٩٩٧، ساد إجماع دولي واسع على الحاجة إلى تعزيز الهيكل المالي الدولي في عدة مجالات، وكل ذلك انعكس على أنظمة الإعسار: تعزيز الشفافية، تعزيز المعايير والممارسات، تعزيز السياسات القانونية والنظم المالية والمؤسساتية، إشراك القطاع الخاص في الحد من الأزمات وحلها، تعزيز وإصلاح المنتديات الدولية، الامر الذي يمكن ملاحظته من خلال المساعي الدولية و توجهاتها.

خلال الفترات السابقة من النمو الاقتصادي السريع، كان بوسع الحكومات أن تنقذ الشركات الفاشلة، كما واصلت البنوك تقديم الائتمان بتشجيع حكومي ضمني أو صريح، بغض النظر عن مخاطر السداد.

أدت هذه السياسة المطبّقة على نطاق واسع إلى مديونية أجزاء كاملة من الاقتصادات وتعريض النظام المالي العام للخطر. وفي هذه الأسواق الائتمانية الآخذة في التوسع، لم تكن أهمية نُظم الإعسار الفعالة مفهومة إلى حد كبير وتم تجاهلها إلى حد واضح. ومع تشدد أسواق الائتمان ومكافحة الشركات من أجل البقاء، والتغيير الناتج عن العولمة وقلب المنافسة إلى دولية، فإن التحدي الذي نواجه اليوم هو في تنشيط أنظمة الإعسار لتشجيع إعادة هيكلة الشركات القابلة للحياة والإغلاق الفعال لأصول الشركات الفاشلة ونقلها.

يعدّ وضع مناهج وسياسات عالمية ودولية لقوانين الإعسار الموضوع الحالي لمبادرة الإعسار الخاصة بالبنك الدولي، إلى جانب المؤسسات المالية الدولية الأخرى وغيرها من

المنظمات[3] التي تجاهد لتحديد أسس ومبادئ توجيهية لنظم الإعسار السليمة وما يتصل بها من إجراءات. وفي هذا الصدد، نشرت الإدارة القانونية لصندوق النقد الدولي مؤخرًا العديد من الأهداف والميزات العامة لإجراءات الإعسار. كما يعمل البنك الأوروبي للإنشاء والتعمير بشكل مكثف على قضايا الإعسار في العديد من بلدان وسط وشرق أوروبا. بالإضافة إلى عمل تلك المؤسسات المالية الدولية، يشارك عدد كبير ومتنوع من العلماء والممارسين في مناقشات وطرح مشاريع الإصلاح ذات الصلة.

بالرغم من غزارة علماء قانون الإفلاس في لبنان وخبراتهم العلمية المشرقة، لم تلق كتاباتهم ودراساتهم الاذان الصاغية ولم يصر الى اجراء أي تعديل يذكر على نظام الإفلاس في لبنان منذ وجوده. وعلى العكس فان الدول الغربية والعربية ما زالت تحاول التأثير على الاتجاه السياسي للاقتصادات التي تمر بمرحلة انتقالية من خلال محاولة اعتماد مبادئ حديثة بغض النظر عن عدم توافقها مع قوانينها الداخلية المرتبطة. وقد أثرت هذه التطورات أيضاً على عملية إصلاح العديد من الاقتصادات التي تمر بمرحلة انتقالية.

ومن ناحية أخرى، طورت عدة اقتصادات، تمر بمرحلة انتقالية، بثقة، نظام الإعسار الخاص بها وحاولت تكييفه مع احتياجاتها الحالية. ومع ذلك، فقد كشفت العديد من هذه المحاولات عن أوجه قصور، ما يشدد على أهمية دراسة القانون المقارن وتحديثات قانون الإفلاس وسبله.

بالإضافة إلى ما تقدم، فقد أصبحت قضايا الإعسار أكثر أهمية في عولمة رأس المال والأسواق المالية المستمرة. الاقتصادات التي تمر بمرحلة انتقالية، يشار إليها في هذا السياق عادة باسم الأسواق الناشئة بالنسبة إلى العديد من المستثمرين. وغالبًا ما يكون جذب رأس المال الأجنبي أمرًا أساسيًا للتنمية المستدامة لتلك البلدان. حيث يوفر نظام الإعسار للمستثمر إمكانية استجلاء مخاطر قراره الاستثماري عبر نظم التنبؤ والشفافية. ومن المؤكد أن لغياب نظام إعسار فعال أثراً سلبياً على توافر الائتمان ورأس المال الأجنبي في المستقبل. حيث يرتكز أي نظام تجاري فعال على نظامَي الإفلاس والائتمان.

[3] International Bar Association, Committee J, Bankruptcy Legislation Subcommittee, Model Insolvency Law; United Nation Commission on International Trade Law (UNCITRAL).

ولما كان العصر الحالي يشهد تغيرات اقتصادية على الصعيد الدولي والعالمي، فان أول ما يثير الجدل حالياً في الوسط الاقتصادي هو كيفية تحبيذ المشاريع الاقتصادية الناشئة والمشاريع الابتكارية. وهذه المشاريع سعت أغلب المنظمات الاقتصادية والحكومية إلى دعمها حتى يتبين نجاحها من فشلها. وليس من المستغرب أن نجد برامج تلفزيونية عالمية يشترك فيها المخترعون بمسابقات يعطى من خلالها الفائز جائزة مالية إضافة إلى دعم مادي ومواكبة إدارية حتى يبدأ بتنفيذ المشروع المقترح. وهذا النهج لم يغب عن البنوك حيث يعطي بعضها تسهيلات مصرفية بدعم من المصارف الحكومية، حيث نجد على الصعيد اللبناني مثالاً يحتذا به وهو مشروع كفالات، الذي يقوم على مساعدة شركة كفالات ذات المنفعة العامة، على مساعدة المؤسسات الصغيرة والمتوسطة الحجم عن طريق منح كفالات لقروض مصرفية بناءً على دراسة جدوى وخطط عمل مقدمة من طالبي القروض تبرهن استدامة النشاط الاقتصادي[4]. إلا أن الدعم المادي غير كافٍ أبداً. فالدعم الذي تبين أنه دعامة هذه المشاريع، هو الدعم القانوني. لذا أيقنت التشريعات الأجنبية ضرورة تحديث نظم الإفلاس عندها لتتماشى والتجارب الاقتصادية الحديثة. اما من ناحية أخرى، فان تنظيم حالات تعثر الاقتصادات لا بد ان تكون دعامته نظام افلاس فعال. فقانون الإفلاس لم يعد قانوناً عقابياً بحتاً، بل إنه أخذ توجهاً أكثر تقديراً للظروف الاقتصادية التي قد يمر بها أي مشروع تجاري إضافة إلى الحاجات الاقتصادية لأي بلد قيد النمو. فكان من نتائج هذا التوجه قوانين إفلاس أكثر حداثة تراعي أسباب التوقف عن الدفع بل وتعطي المدين آجالاً للوفاء بديونه، علماً بأن مفهوم الأجل يتعارض ومفهوم السرعة والائتمان الذي يشكل حجر زاوية القانون التجاري. وفي النهج عينه تسعى الدول إلى تحقيق اقتصاد سليم من خلال نظرتها الى "دور القانون الاقتصادي".

فالشركات هي هياكل أعمال، أفراد في عالم الأعمال، مثل جميع البشر، يولدون ويعيشون ويموتون، تزدهر ديناميكياً دون الكثير من المتاعب. كما تصاب بالحمى، التي غالبًا ما تكون بسبب أمراض داخلية وخارجية، تستدعي معالجتها، وقائياً أو علاجياً، إلى التدخل المستمر للمشرع. والعمل التجاري هو شريان حياة التنمية الاقتصادية والاجتماعية في أي بلد. بحيث أن جميع البلدان المعروفة الآن باسم البلدان المتقدمة تدين بقوتها إلى ديناميكية القطاع الخاص.

[4] https://kafalat.com.lb/ar/من-نحن

ومن هنا، كان لا بد للباحثين من تسليط الضوء على أهمية تحديث القوانين التي ترعى التوقف عن الدفع. فتدرجت التسميات من قوانين إفلاس إلى قوانين إعسار. ويختلف كل قانون عن نظيره حتى تحت نفس العنوان. والأهم هو مضمون هذه القوانين وليس تسمياتها. أما عن أهداف هذه القوانين، فبعد أن كانت أهدافاً قانونية بحتة، أصبحت في يومنا هذا أهدافاً اقتصادية أيضاً.

قد يركّز النقاش المتمحور حول إعادة صياغة نظام إعسار وطني أو نظام موحد لاتحادات دولية أو اتحادات اقتصادية أو حتى توحيد قانون الإفلاس عالمياً. على سبيل المثال، فإن التغيير السياسي في العديد من الدول الاشتراكية السابقة في أواخر الثمانينيات وأوائل التسعينيات، حمل على تحسين الاقتصادات، الأمر الذي تطلب إنشاء أو إعادة إنشاء قوانين الإعسار في العديد من الولايات القضائية.

لم يعد هنالك شك في أن المشرعين أصبحوا في سعي دائم إلى إصلاح تشريعات الإفلاس وتطويرها لعدة أهداف، أهمها تحقيق النمو الاقتصادي. وقد تمحورت أغلب الإصلاحات حول إنقاذ المشروعات المتعثرة. لذا فان من اهداف معالجة هذا الموضوع تسليط الضوء على الإصلاحات المعتمدة في مختلف التشريعات للتوصل الى الحلول التي يمكن اعتمادها على الصعيد الداخلي وضرورة اصلاح القوانين اللبنانية المرعية الاجراء.

وتكمن أهمية موضوع المعالجة في تسليط الضوء على النهج المستحدث في التشريعات، كما على نتائج التجارب المستبعدة، توصلاً الى تحديد السبل القانونية التي اثبتت فعالية جدية في التصدي الى مخاطر قوانين الإفلاس التقليدية، حيث تستبعد الإجراءات القانونية الآيلة الى انهاء المشاريع الاقتصادية بدل معالجة تعثرها المؤقت. كما ان من شأن هذه الدراسة الدلالة على النصوص التي يجب استبعادها واستبدالها بنصوصٍ أخرى تؤمن الاستقرار الاقتصادي إزاء الصعوبات والأوضاع المالية المستجدة بشكل يحقق الازدهار الاقتصادي على المدى البعيد. فالازمات الاقتصادية الناتجة عن إنخفاض قيمة النقد تجاه العملات الأجنبية، وما يستتبعه من مخاطر على العقود التجارية والمدنية الجارية، اضافةً الى انعكاسات جائحة covid-19 على الاقتصاد العالمي والإضطرابات الاقتصادية الداخلية تستلزم حكماً البحث عن الحلول الوقائية المرنة. فتوقف التجار عن سداد ديونهم التجارية الناتج عن التوقف الجبري للأعمال الناتج عن الجائحة، لا بد من مجابهتها بحلول قانونية تلحظ إعادة الهيكلة وجدولة الديون بحكم القانون، حيث ان القوانين التقليدية للافلاس لن تؤدي الّا الى زعزة الاقتاصاد. فاذا ما تعمقنا في شروط الإفلاس

في القانون اللبناني، نجد ان شرط التوقف عن الدفع غير مرن، حيث انه بمجرد توقف التاجر عن دفع ديونه التجارية، يفسح المجال امام دائنيه لافتتاح الإجراءات الجماعية. ومن غير المستبعد ان يكون هذا التوقف ناتج عن الاقفال الجبري للاعمال بسبب الجائحة أو بسبب انخفاض قيمة النقد الوطني، حيث يعجز القانون اللبناني باحكام الإفلاس الحالية عن مجابهة المشاكل الاقتصادية الحديثة بأحكامه التقليدية غير المرنة والتي تكتفي بالبحث بتحقق شروط توقف التاجر عن دفع ديونه التجارية.

ولما كانت معالجة هذا الموضوع تتطلب مقارنة مختلف النصوص التشريعية والتجارب القانونية، كما وتحليل نتائجها، لذا فإن تحقيق الغاية المنشودة من هذه المعالجة تتطلبت اللجوء الى المنهج المقارن دون استبعاد تحليل نتائج مقارنة النصوص المتقابلة. بحيث تركز الدراسة على الغايات المرجوة من أنظمة الإفلاس والأهداف المنشودة دون التدقيق في الأصول المحض إجرائية التي غالباً ما تتكرر فيما يتعلق بالإفلاس المفضي الى انهاء الحياة التجارية.

والسؤال الذي يطرح، يبقى دائماً: **أين هو قانون الإفلاس اللبناني من الحداثة في ظل التطور القانوني والاقتصادي العالمي؟ وما هي التعديلات المدرجة في تحديثات القوانين عالمياً التي تحقق التنمية الاقتصادية والاجتماعية الحديثة لقانون الإفلاس والتي أثبتت نجاحها في هذا المضمار؟ فهل أن التجربة الأمريكية العائدة إلى الفصل الحادي عشر الشهير تبقى التجربة الفضلى ونافذة الاستلهام للتوصيات الدولية والتعديلات التشريعية الحديثة؟**

فقد خضنا في دراستنا هذه، غمار ملاحظة تطور القوانين المقارنة تاريخياً، للتوصل إلى تحديد المفهوم الحالي لنظم الإفلاس التقليدية، ودراسة كيفية تلافي مساوئ هذه المفاهيم على شتى الصعد، ما أسهم في تحديد الوضع الفعلي للقانون اللبناني وأعطى نظرة أكثر شمولاً لكيفية تطويره، مع ما استتبعه من البحث في نظام الصلح المدرج أحكام هذا القانون. والدافع الأول إلى هذه الدراسة كان حث التوصيات الدولية على إعادة تنظيم مؤسسة الإفلاس وتطوير مفاهيمها. هذه التوصيات التي مرت نفسها بمراحل متغيرة، حيث إنها لم تقدْ إلى تجربة مستقرة. مما حدا بالمشرعين إلى تطوير قوانينهم وتحديثها باستمرار، ما يظهر جلياً من خلال مقارنة التجارب الأوروبية والأمريكية وتقارب المفاهيم المستحدثة في العصر الحالي.

التصميم:

القسم الأول: مفهوم الإفلاس في ظل الواقع اللبناني

فصل الأول: البحث عن الغايات الاقتصادية والاجتماعية في النظم المستحدثة

فصل الثاني: النظرية التقليدية للصلح إلى زوال

القسم الثاني: مساعي دولية وداخلية نحو غايات متقاربة

فصل الأول: الإفلاس في عصر العولمة سبب تقارب القوانين

فصل الثاني: قانون الإعسار الأمريكي وتجارب الفصل الحادي عشر

القسم الأول:

مفهوم الإفلاس في ظل الواقع اللبناني

من الضروري، تمهيداً للبحث بمفهوم الإفلاس عموماً وفي لبنان خصوصاً، إضافةً إلى قصور بعض النظم، التطرق إلى التطور التاريخي لقوانين الإفلاس دولياً للتوصل إلى ما ذهبت إليه التشريعات الأجنبية في محاولة منها لتلافي مساوئ النظم التقليدية وثغرات القوانين البالية، والتي تشير إلى بحث النظم المستحدثة عن غايات اقتصادية واجتماعية لتحقيق الصالح العام. وحيث إن القانون اللبناني لم يكن وليد ابتكار تشريعي، بل إنه وعلى غرار أغلب النظم العربية، اعتمد قوانين الدول التي حكمتها أو التي كان لها تأثير في إقرار تشريعاتها. لذا فدراسة تطور هذه القوانين والتمحص بدراسة المناهج والنتائج التي تسعى إليها، ستدلنا على نقاط قصور التشريع الحالي في لبنان، من خلال الإشارة إلى تاريخ تخلف القانون اللبناني عن الركب، بالرغم من التجربة المصرفية المشعة.

فما هي اذاً المشاكل الاقتصادية التي استجدت؟ وكيف يمكن ان تتم معالجتها؟ هذا ما سنحاول الإجابة عليه في الفصل الأول من رسالتنا، تاركين للفصل الثاني البحث في موضوع الوجه التقليدي للصلح و ضرورة إصلاحه في القانون اللبناني.

الفصل الأول: مواجهة المشاكل الاقتصادية المستجدة

لم تعد الغاية اليوم من قانون الإفلاس محض عقابية، تطغى عليها فكرة إلحاق العار بالمفلس[5]، كما ولم تعد الغاية من أنظمة الصلح رعاية المدين وتمكينه من استعادة مركزه المالي[6]، إنما تشير مقارنة تحديثات القوانين المختلفة، إلى تحول الغاية إلى قانون وقائي واعٍ لا يبحث عن الاقتصاص من المدين. حيث تتمحور الحلول والإجراءات المدرجة في هذه التحديثات حول التحفيز الاقتصادي والحماية الاجتماعية. اذ استقرار الاقتصاد لم يعد يتطلب معاقبة المدين المتخلف عن الدفع فقط، بل أصبح المطلوب التمييز بين حالات التوقف عن الدفع وأسبابها. اذ لا يمكن معاقبة كل متخلف عن الدفع باقصائه عن الحياة التجارية بمجرد حلول ازمة مالية عامة، كما هو الحال بالنسبة لاقفال المؤسسات والشركات الجبري الذي حدث في اغلب بلدان العالم جراء تفشي جائحة covid-19، او تبعاً لانخفاض قيمة النقد كما حصل في مطلع العام 2020 في لبنان.

المبحث الأول: تحديث دائم لقانون الإفلاس

يختلف مفهوم الإفلاس باختلاف التشريعات المنظمة له، وتنقسم هذه التشريعات إلى ثلاثة:

- النهج اللاتيني ومنه التشريع الفرنسي، البلجيكي، الإيطالي، اليوناني، البرتغالي، الياباني، الإسباني، وأغلب تشريعات الدول العربية. حيث كان نظام الإفلاس faillite قاصراً على التجار وحدهم وينظمه القانون التجاري. ويفترض توقف المدين عن دفع ديونه التجارية في مواعيد استحقاقها. وقوام نظام الإفلاس تصفية أموال المدين تصفية جماعية وتوزيع الثمن الناتج منها على الدائنين كل واحد بنسبة دينه، تحقيقاً للمساواة بين الدائنين، كما هو الشأن في القانون الروماني، ويكفل فضلاً عن ذلك حماية خاصة بالدائنين بتقرير بطلان التصرفات التي يبرمها المدين خلال الفترة السابقة على الافلاس والمسماة بفترة الريبة.

[5]د. عفيف شمس الدين، أحكام الإفلاس، بيروت، ٢٠٠٠، ص.٩

[6]المرجع اعلاه، ص.١٠

- النهج الجرماني والذي يطبق فيه نظام الإفلاس على التاجر وغير التاجر، وتزول آثار الإفلاس فيه بانتهائه، حيث لا يلزم التاجر إعادة اعتباره لاستعادة حقوقه السياسية والمدنية.
- النهج الانجلوسكسوني الذي كانت انجلترا قدوته التشريعية، ويتميز بتطبيق نظام الإفلاس على التاجر وغير التاجر، وعلى غرار التشريع الجرماني، فقد أوجد دائرة حكومية Board Obitrade للرقابة على أموال التفليسة وعلى تصرفات وكلاء التفليسة. وتُعدّ الولايات المتحدة التي كانت موطئ استعمار إنجليزي أهم تابعيه.

اما قانون الإفلاس اللبناني، فينطبق على التجار دون غيرهم، على خلاف بعض التشريعات المشار إليها والتي جعلت نظام الإفلاس شاملاً التجار وغير التجار حماية للائتمان بوجه عام، ومنها التشريع الألماني والسويسري والإنجليزي.

اما التوصيات الدولية فهي تهدف الى تعزيز الائتمان والثقة التجارية من خلال حض الدول على تأمين أطر قانونية متماثلة. والخطوة الأولى في هذا الإطار تكون بالتشجيع أولاً على التغيير والتطوير وتسهيل عملية اعتماد قوانين تتماشى والتطلعات المشار إليها. ومن أهم مظاهر هذا التوجه نجد الاتفاقيات الدولية في موضوع الإعسار والإفلاس إضافةً إلى القوانين النموذجية التي يمكن للدول الطامحة إلى التطوير أن تجد فيها ما تستفيد منه. فقد صاغت الانسترال UNICTRAL العديد من القوانين التي يمكن للدول اعتمادها أو الاقتداء بها أو حتى الرجوع إليها عند التعديل. كما ويمكن للدول الرجوع إلى المذكرات العديدة التي اعتنت الانسترال بإعدادها وتسليط الضوء على ثغرات القوانين المعتمدة والأهداف المستحدثة والتي تحقق النتيجة المرجوة من القوانين المعدلة، وذلك من خلال الدليل التشريعي الذي سنتناوله في القسم الثاني من البحث.

وفي هذا الإطار تسعى الدول جاهدة إلى تحديث قوانينها الداخلية لجذب الاستثمارات الخارجية وتحسين اقتصادها الداخلي. إلا أن معاملة الدائنين والمدينين بشكل مختلف ما بين دولة وأخرى يمكن أن يؤدي إلى لجوء المستثمرين إلى اختيار نُظم قد تعطي حلاً أكثر ملاءمة لخلافاتهم أو ما يعرف بالـ forum shopping. أي أنه يكون من الأفضل ألا تكون القوانين متباعدة. فالقانون الأمريكي، في ظل اعتماده لازدواجية القوانين، قوانين الدولة وقوانين الفدراليات، يشكل

نافذة استلهام للعديد من الأنظمة الدولية، حيث إنه وبالرغم من النظام الفدرالي إلا أن قانون الإعسار هو واحد. والحل يكمن إذاً أما بتوحيد قوانين الإفلاس، أو أقله بتنسيقها.

ونظراً الى كل هذه التوصيات والجهود، عرف قانون الإفلاس منذ وجوده تطوراً ملحوظاً وتحولاً من قانون عقابي إلى قانون تصحيحي وقائي. ويختلف القانون وتطوره من بلد لآخر بحسب المفاهيم السائدة فيه، الاّ ان وجه الشبه بينها يبقى التطور المستمر.

المطلب الأول: التطور التاريخي لقوانين الإفلاس

مفهوم عقاب المدين، تاجراً كان أم غير تاجر، المتخلف عن دفع ديونه يعود إلى عهد القانون الروماني، حيث كان للدائنين أن يطلبوا من القاضي وضع يدهم على أموال المدين جميعها مع بقائها على ملكيته mission in possessionem [7]. ويترتب على ذلك غلّ يد المدين عن إدارة أمواله وانتقال هذه الإدارة إلى وكيل عن جماعة الدائنين curator bonorum. ويتلو ذلك بيع أموال المدين جملة بالمزاد العلني venditio bonorum، أي في نهاية المطاف التوصل إلى تصفية أموال المدين ووضع حد لأعماله. وبالتالي فقد كان هذا الإجراء مهيناً للمدين لما يترتب على شهر الإفلاس من آثار تتعلق بشخص المدين من جهة وبأمواله من جهة أخرى، فتسقط عن المفلس بعض حقوقه المدنية والسياسية[8]، وذلك لارتباط تخلف التاجر عن الدفع بفكرة الاحتيال[9]. وهذا ما يفسر العقوبات الجزائية.

ومن ناحية ثانية، فإن القانون الإنجليزي للإفلاس لم يكن أقل حدة من نظيره الروماني. فقد امتد تطبيق هذا القانون إلى البلدان المستعمرة ومنها أمريكا. حيث إنه قبل العام ١٧٠٠، اعتبر الإفلاس عملاً لا اخلاقياً يستحق عقوبة الحبس مع التشغيل حتى وفاء الدائنين[10]. إلا أنه بعد الثورة

---

[7] د. مصطفى كمال طه، **الأوراق التجارية والإفلاس**، الطبعة الثانية ١٩٧٥، دار النهضة العربية، ص ٣٣٣

[8] المرجع اعلاه، ص ٣٤٠

[9] HILAIRE (J), **Introduction historique au droit commercial Paris**, P. U. F., 1986, p. 311

[10] M. A. FREY, P. H. FREY, W. L. McCONNICO, **An Introduction to Bankrputcy Law, West Legal Studies** , 2n éd, p.3., 1992

التي قادت إلى استقلال الولايات المتحدة، في الرابع من تموز ١٧٧٦، تم اعتماد مواد الكونفدرالية من قبل الكونغرس في العام ١٧٧٧. ونظراً للواقع الاقتصادي والأزمات المرافقة له، فقد أخذ هذا البلد الحديث في حينه وجهة أكثر ملاءمة لمتطلبات اقتصاده. ففي العام ١٧٩٠ وتبعاً للازمة الاقتصادية التي حلت بالبلاد آنذاك فقد اعتمد أول قانون يتعلق بالإفلاس عام ١٨٠٠، وأظهر جلياً حينها تشجيعه للمبادرات التجارية التي كانت ضرورية للحالة الاقتصادية للبلاد. فقد منح المدين قانوناً أكثر سلاسة يعطيه بداية جديدة في حالة تعثره أو ما يسمى"fresh start". ولكن مدة تطبيق هذا القانون كانت قصيرة حيث تم إلغاؤه في العام ١٨٠٣. واخذت الدفة عندها إرادة التحرر من قانون أمريكي مفرط التقيد لتحل محله قوانين أكثر تماشياً والواقع الاقتصادي وأكثر إجابة للحاجات التجارية للبلاد. فالنظرة العقابية والتحفظية لقانون الإفلاس لم تعد تلقى استحساناً لدى الشعوب المهاجرة التي أرادت أن تجد في الولايات المتحدة أرض لجوء، مما أنتج في العام ١٨٤١ قانوناً جديداً "bankruptcy Act" استحدث حقاً كان محصوراً بالدائن، وهو حق المدين بطلب إعلان إفلاسه. ومن ثم لحقه مشروع تعديل نتج عن مختلف الأزمات والحرب الأهلية والمعروف باقتراح"Torrey"على اسم صاحبه. وقد اعتمد بتاريخ ١٨٩٨ ودخل حيز التطبيق قبل أن يعدل في العام ١٩٣٠ وبقي نافذاً حتى القانون الحالي"bankruptcy Act"١٩٧٨ والذي عرف بقانون الإفلاس وقد استبدل فيه مفهوم "المفلس، the bankrupt" بمفهوم "المدين، the debtor" وهو ما يشكل حالياً العنوان الحادي عشر من القانون الفدرالي للولايات المتحدة. ومن حسنات القانون المعتمد أنه وضع نصب عينيه غاية تخطي المدين لأزمته الاقتصادية بدلاً من تصفية أمواله، وبالتالي يكون له الحصول على فرصة جديدة بعد الوفاء بديونه السابقة "second chance" مع بقائه على رأس إدارة مشروعه، سواء كان فرداً أو شركة. ولم ينس الكونغرس طبعاً الحفاظ على مصالح الدائنين من جهة أخرى بحيث يشاركون بالتوصل إلى آلية لإعادة تنظيم الديون، على أن تهدف هذه الآلية أيضاً إلى الحفاظ على استمرار مشروع التاجر والإبقاء على عقود العمل وإعطاء الشركاء فرصة تعويض خسائرهم:

“A Plan should attempt to maximize distributions to creditors and keep the business operating and keep employees employed and give shareholders at least a chance to recoup their investment” ,[11]

أما بالنسبة إلى فرنسا، فيرجع فيها نظام الإفلاس الحديث في مصدره المباشر إلى قوانين المدن الإيطالية في القرون الوسطى التي أخذت بنظام التصفية الجماعية الروماني مع تعديله بما يتماشى وحاجات العصر. وانتشر هذا النظام من إيطاليا إلى فرنسا حيث صدر القانون الفرنسي الخاص بالتجارة سنة ١٦٧٣ مخصصاً للإفلاس الباب الحادي عشر منه[12].

كان قانون التجارة ١٩٦٣ أول قانون تجاري موحد لفرنسا. شكّل الفصل 11 من هذا القانون الأساس الذي تم بناء عليه وضع تقنين ١٨٠٧ وما زالت بعض عناصره تنعكس على أنظمة الإعسار الوطنية المختلفة[13]. وقد أتى التقنين التجاري الفرنسي الصادر سنة ١٨٠٧ في كتابه الثالث الخاص بالإفلاس مشابهاً للقانون السابق، وإن تميز عنه بصرامة أحكامه والحرص على أخذ المدين بالشدة، إذ كان يقر الحبس للمفلس كما وحرمانه من كثير من الحقوق المدنية والسياسية. ويعود هذا التوجه التشريعي إلى ما كانت تمر به البلاد من أزمات عنيفة وقتذاك، اقترنت بتفليسات مصطنعة وفضائح تجارية كبرى بات معها بنك فرنسا مهدداً بالإفلاس. تبعه في العام قانون ١٨٨٩ إنشاء نظام خاص بالتاجر الحسن النية وهو نظام التصفية القضائية liquidation judiciaire وقد ظهر من خلاله اعتماد إجراءات لا يكون من نتائجها غلّ يد المفلس ولا يستتبع سقوط الحقوق المدنية عنه. وبذلك أصبح القانون الفرنسي يعرف نظامين للتاجر المتوقف عن الدفع: نظام الإفلاس من جهة، ونظام التصفية القضائية من جهة أخرى [14]. إلى أن أُلغي نظام التصفية القضائية وحل محله نظام التسوية القضائية reglement judiciaire من خلال قانون ٢٠ أيار ١٩٩٥.

---

[11] A. L. GROPPER, ET H. BELTZER, **International Insolvency**, Juris Publishing, Vol.2, 2000, part. II, U.S. p.7

[12] د. مصطفى كمال طه، مرجع سابق، ص ٣٣٦

[13] Philip R Wood, supra note 69, page 15

[14] المرجع أعلاه، ص ٣٣٨.

كما أيقن المشرع أهمية وجود قانونٍ موجه نحو إنقاذ المدين وتشجيعه على السعي إلى طلب آالية لحل أزمته يتدخل فيها دائنوه، فكان قانون الثالث عشر من تموز ١٩٦٧[15] الذي اقر معاملة الصلح بين المدين ودائنيه على أن تكون مشروطة بحالة المؤسسة بحيث تكون متعثرة ظرفياً وأن يكون لتوقف أعماله أثر اقتصادي بالغ في اقتصاد البلد أو المنطقة[16]. وتابع المشرع الفرنسي نهجه ليحِل قانون العام ١٩٨٠ مكان النصوص السابقة، قانون المؤسسات المتعثرة" droit des entreprises en difficulté". وهو القانون الذي اعتمد وجهة وقائية من خلال عملية إعادة تنظيم قضائية أو "procédure de redressement judiciaire" وذلك من خلال قانون ٢٥ أيار ١٩٨٥ لاستبدال معاملة الصلح المتعلقة حصراً بتحصيل الديون. وإعادة التنظيم تلك كانت تتم إما على يد المدين من خلال إبقائه على رأس تجارته وإما من خلال شخص ثالث[17].

بالتالي فإن هذا القانون قد أدخل تحسيناً واضحاً على وضع المدين الذي لم يعد عليه ترك إدارة اعماله وغل يده عنها تلقائياً بمجرد افتتاح إجراءات الصلح. أما تعيين ثالث فيكون لإجرائه الرقابة على الاعمال أو المساعدة في الإدارة أو تكون مهمته تمثيلية. كما لحظ قانون ١٩٨٥ إضافةً إلى ذلك التخفيف من حدة العقوبات المدنية والجزائية من خلال إزالة العقوبات الجزائية عن قانون المؤسسات المتعثرة.

كان لهذا القانون غاية اقتصادية من خلال تسليط الضوء على المؤسسة التجارية باعتبارها أداة المشروع التجاري، والعنصر الأهم في تطور أي بلد اقتصادياً، إضافةً إلى دورها في خلق فرص عمل جديدة. وقد ظهر تعزيز وضع المؤسسة التجارية من خلال المادة الأولى من قانون ١٩٨٥ والتي نصت على:

---

[15] Loi n° 67-563 du 13 juillet 1967 sur le règlement judiciaire, la liquidation des biens, la faillite personnelle et les banqueroutes.

[16] A. M. BAUDRON, **La suspension provisoire des poursuites et l'apurement collectif du passif selon l'ordonnance du 23 septembre 1967**, Préface Chr. Gavalda, Paris, 1972

[17] J.-L. VALLENS, « **Bicentenaire du code de commerce : le droit des faillites de 1807 à aujourd"hui** », D , Etudes et commentaires, chr. . 2007

Il est institué une procédure de redressement judiciaire destinée à permettre la sauvegarde de l'entreprise, le maintien de l'activité et de l'emploi et l'apurement du passif. Le redressement judiciaire est assuré selon un plan arrêté par décision de justice à l'issue d'une période d'observation. Ce plan prévoit, soit la continuation de l'entreprise, soit sa cession. La liquidation judiciaire peut être prononcée sans ouverture d'une période d'observation lorsque l'entreprise a cessé toute activité ou lorsque le redressement est manifestement impossible.

وقد تابع المشرع الفرنسي نهجه هذا من خلال قانون ٢٨ ديسمبر ٢٠٠٥ عبر إيجاده لآلية وقائية تسبق إعلان توقف التاجر عن الدفع يكون من نتائجها تسوية وضع المدين والإبقاء على عقود العمل من خلال المصالحة بين المدين ودائنيه[18]. حيث ان المشرع الفرنسي، فانه وان اعطى طابعاً احتياطياً للتصفية، غير انها لم تكن الطريق المفضل لديه، الا انه هدف الى حماية المؤسسة اولاً، ثم النشاط التجاري، ثم العمل والعمال[19] ليستتبع المشرع مساعيه من خلال مرسوم التاسع عشر من ديسمبر ٢٠٠٨ الذي جاء لتحسين وتطوير وضع المؤسسات المتعثرة وليؤكد على ضرورة معاملات الصلح وتحسين إجراءات التصفية القضائية. وقد ركز هذا المرسوم على حلول إنقاذية وقائية وذلك بحسب الأسباب الموجبة المعلن عنها من قبل وزارة العدل الفرنسية[20].

يظهر إذاً أن النظام الفرنسي الحديث نظام يأتي في صالح المدين، حيث يقدم له مجموعة متنوعة من الإجراءات التي يمكنه اللجوء اليها، وهي خاصية تم تعزيزها في الإصلاحات التشريعية للعام 2005 والتي تهدف إلى تهيئة بيئة قانونية مماثلة للفصل الحادي عشر في الولايات المتحدة الأمريكية. ومع ذلك، فإصلاحات العام 2014، أتت مؤيدة للدائنين، مثل حق الدائنين في المبادرة بتقديم خطة إعادة هيكلة ديون الشركة المدينة. وهذا ما عُدّ تقرباً من القانون الأمريكي بحسب المتتبعين. حيث صنفت دراسة استقصائية فرنسا بمستوى صفر على صعيد حماية الدائنين، في

---

[18] http://www.textes.justice.gouv.fr/lois-et-ordonnances-10180/loi-de-sauvegarde-des-entreprises-13051.html

[19] د. سيبيل جلول، نظام الإفلاس وخصائصه، الطبعة الأولى 2012، منشورات الحلبي الحقوقية، ص 12.

[20] http://www.textes.justice.gouv.fr/lois-et-ordonnances-10180/ordonnance-portant-reforme-du-droit-des-entreprises-en-difficulte-16533.html

حين حصلت ألمانيا على 3 نقاط فيما حصدت بريطانيا المستوى الاعلى. وفي استطلاع آخر تمحور حول إيفاء الدائنين، صنفت فرنسا برصيد 12 نقطة أقل من ألمانيا وعشرين نقطة أقل من المملكة المتحدة[21]. على هذا الأساس، أضافت الإصلاحات الأخيرة بعض العناصر المعززة لوضع الدائن إلى واحد من أكثر قوانين الإعسار "عنصرية للمدين" في أوروبا، كل ذلك بسبب الضغط الذي سبّبه عدم ملاءمة هذا النهج للأزمة الاقتصادية واحتياجات السوق الاستثمارية[22]. ومع ذلك، حتى لو كان أمام مؤسسة الإفلاس الفرنسية طريق طويل للانطلاق من طابعها المتشدد والخاضع لسلطان المحكمة، حتى الوصول إلى نظام الولايات المتحدة الخاضع لسيطرة المدين، إلا انها لا تزال تشريعًا يشجع على استمرار الأعمال ومن المهم جدًا أنه قد تم إدخال إصلاحات العام ٢٠٠٥ قبل حصول الأزمة الاقتصادية العالمية آنذاك، الإصلاح الذي شكل جرعة الترياق للاقتصاد الفرنسي عندها.

هذا وتجب الإشارة إلى مكانة الاجراء في القانون الفرنسي، حيث يحرص القانون الفرنسي على حفظ حقوقهم. فهم يعتبرون دائنين نتيجة استحقاق رواتبهم وتعويضاتهم، ذلك حتى دون تقديم مطالباتهم. فقد منحوا امتيازًا عامًا على ممتلكات المدين، لتغطية مستحقات الأشهر الستة الأخيرة من عملهم. حيث إنه منذ العام 1973 تم تكريس حق أولوية يضع الموظفين في المرتبة الأولى، حتى فوق الدائنين المضمونين، لتغطية آخر ستين يومًا من عملهم. كل ما ذكر أعلاه لا يمكن الوفاء به بسهولة، حيث يجب إثبات أن المدين ليس في حالة توقف عن سداد المستحقات.

في لبنان، كان التشريع التجاري العثماني نافذاً حتى سنة ١٩٤٢. وقد استمد هذا التقنين تنظيمه للإفلاس من قواعد التقنين التجاري الفرنسي بعد تعديله بالقانون الصادر سنة ١٨٣٨. ولكن هذا التقنين قد فقد قوته القانونية في لبنان بصدور قانون التجارة اللبناني في ٢٤ كانون الأول سنة ١٩٤٢. ويتناول التقنين الأخير في الكتاب الخامس منه الصلح الاحتياطي (الواقي) والإفلاس. وقد بقي الإفلاس في قانون التجارة دون أي تعديل حتى تاريخنا.

---

[21] R La Porta, F Lopez de Silanes, A Shleifer and R W Vishny, **'Law and Finance'** , 1998, 106 Journal of Political Economy, pages 1113-1150

[22] A Pietrancosta and S Vermeille, '**A Critical Appraisal of French Bankruptcy Law Through The Lens of the Law and Economics Movement: A Solution for the Future?**' , 2010, SSRN Electronic Journal https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1959420

أما في مصر، فقد اعتمد التقنين التجاري المصري الصادر سنة ١٨٨٣ في تنظيمه للإفلاس في الباب الثالث منه على قواعد التقنين التجاري الفرنسي بعد تعديله بالقانون الصادر سنة ١٨٣٨.

بالرغم من ملاحظة تقلص النظرة العقابية في التحديثات التشريعية المتناولة سابقاً، تسود احكام الإفلاس في القانون اللبناني نظرة عقابية تجاه المدين ويترتب على هذه النظرة العديد من الآثار التي تمس المشروع التجاري والاستقرار الإقتصادي. مما يوجب تصحيح هذه المفاهيم من خلال تعديل احكام الإفلاس في القانون الحالي.

المطلب الثاني: استمرار النظرة العقابية للإفلاس في القانون اللبناني

تترتب على شهر الإفلاس آثار تمس شخص المدين وماله، فالنظرة العقابية السائدة في مفهوم نظام الإفلاس في التشريع اللبناني تجيز تقييد حرية المفلس الشخصية، كما وتسقط عنه بعض الحقوق السياسية والمدنية. أما إدارة أمواله والتصرف فيها فإن يد المدين ترتفع وتُغل ويحل محله وكيل التفليسة في إدارتها تمهيداً لبيعها وتوزيع ثمنها بين الدائنين وفاء لديونهم، هذا من الناحية المادية[23]. أما من الناحية المعنوية فإن الأثر المترتب على إشهار الإفلاس لا يقل قسوة عن الأثر المادي لما يصيب المفلس من وصمة العار التي تلحق به فتجعل من عودته إلى عالم التجارة كبوة لا قيام منها.

المفلس هو الشخص الذي تخلّف عن الإيفاء بموجباته، أما لغوياً فالمفلس هو من أصبح دون فلس أي دون مال.اليوم، عجز المدين المعبر عنه بالإفلاس، أخذ مفهوماً أكثر مرونة وهو الإعسار. فقمع المدين السيئ، من خلال العقوبات المقرة لجريمة الإفلاس الاحتيالي والإقصاء من السوق، تبدّل إلى مفهوم الوقاية والعلاج. يكشف هذا التبدل المنتشر عالمياً، في الواقع، عن تطور عميق الأهداف، حيث يتحول التوجه من الاهتمام بمعاقبة الدائنين للتاجر الذي يتوقف عن سداد ديونه، ليصبح مجموعة من القواعد الحريصة على الإبقاء على النشاط التجاري والتعامل بكفاءة مع فشل الأعمال. حيث يختلف الإعسار او عدم الملاءة عن التوقف عن الدفع. والإعسار ليس شرطاً

[23] د. مصطفى كمال طه، مرجع سابق، ص ٦٣٨

للتوقف عن الدفع وشهر الإفلاس. وبالفعل، قد ينقطع التاجر عن دفع ديونه ويتمشهر إفلاسه دون ان يكون معسراً، أي ان اصوله تزيد على استحقاقاته، ولكنه لا يستطيع استيفاء حقوقه فوراً من الغير للحصول على المبالغ النقدية اللازمة للوفاء بديونه[24].

تتطور حالة المشاريع التجارية بشكل سريع ومفاجئ. ما يحتم أن يكون الحل للحالات الطارئة المشابهة سريعاً وفعالاً. والأهداف الأساسية التي يجب العمل عليها تتلخص بإيجاد وسائل محافظة على المشاريع التي تمتلك أملاً بإعادة تحقيق الربح والإبقاء على عقود العمل سارية كما وتسوية الديون وتحصيلها، ما يشكل بالنسبة للمشرع عبئاً لا يستهان به. ونظراً للقوانين النافذة لم يتردد الفقه في الحديث عن إفلاس قانون الإفلاس نفسه – la faillite du droit de la faillite [25]، كونه يتعارض فعلياً مع المتطلعات المشار إليها. وتناول الفقه في نقده هذا، مقترحات اعتماد وجهة أكثر ملاءمة اقتصادياً، من خلال النظم الوقائية التي تبحث عن استباق صعوبات المؤسسة التجارية عند أولى ملامح التعثر. أما النظرة التقليدية السائدة، فتعتبر أن شهر الإفلاس هو عقاب التاجر السيئ النية الذي يجب اقصاؤه من المجتمع. وهذا العقاب، الذي كان يُفرض قسراً على التاجر، تدرج مفهومه نحو تحقيق غاية المحافظة على الثروات بتحصيلها بدلاً من التركيز على العقوبة. وهذا ما يتبين من خلال الحل الاتفاقي بدلاً من القسري والذي نسعى إلى تبيان أهميته فعلياً. حيث نجد في القانون اللبنانيان ان احكام الصلح الاحتياطي تسبق تلك العائدةلشروط اعلان الإفلاس، كون الأخير هو مرحلة تسبق اعلان الإفلاس لا بل تهدف الى تلافيه، وانتقاء مساوئه ونتائجه الخطيرة على صعيد ائتمان المدين التاجر[26] فخسارة العمّال لأشغالهم وتصفية موجودات المتعثر لا تفيد الدائن الذي يبحث عن حقوقه كاملةً لا مجتزأة من خلال حلول قد تكتفي بالموجودات بدلاً من زيادة الأصول أو جدولة الديون بغية زيادة أموال المتعثر وتحصيل الديون بالوجه الأمثل لكلا الطرفين. أما من جهة أخرى، فيجب ألا يترك للدائن امتياز إهانة مدينه التاجر

[24] م. الياس أبو عيد، الإفلاس، الجزء الأول،1998، ص 114

[25] F. TERRE « **Droit de la faillite ou faillite du droit** ». Revue juridique et commerciale.1991, page 1 et suiv.

[26] د. سيبيل جلول، نظام الإفلاس وخصائصه، الطبعة الأولى 2012، منشورات الحلبي الحقوقية، ص 52.

من خلال إقصائه عن رأس تجارته[27] في حين أن تعثره قد يكون لأسباب محض ظرفية تسببت بها أزمات اقتصادية أو مالية.

المفهوم الوقائي يعني أي إجراء من شأنه أن يستبق الخطر، وطردياً أفضل علاج للمرض هو عدم الإصابة به عملاً بالقول المأثور: "الوقاية خير من قنطار علاج". وفي ظل التطور الاقتصادي وانفتاح الأسواق وتوسع نطاقها الجغرافي لا بد من إيلاء المؤسسات المتعثرة أهمية أكبر لجهة علاج مشاكلها كما أشرنا. فمن خلال التنبه المبكر لأزمة مالية على أبواب المؤسسة يلزم أولاً إجهاض هذه الأزمة قبل ولادتها. ولا يتم ذلك إلا بإجراءات سريعة وقليلة التعقيد. وأول ما يتبادر إلى الأذهان هو كيفية التنبؤ بالحالة المالية هذه في ظل غياب المراقبة الحكومية أو التصاريح الفردية الإلزامية. هذا من جهة، أما من جهة الأجهزة التي يمكن إيلاؤها هذا الدور، فإن القانون الحالي قد أوكل إلى القضاء مهام محصورة على عكس النظم الحديثة التي توسعت وجعلت من القاضي مديراً للمنشأة المتعثرة. فلم يجعل قانون التجارة اللبناني محاكم ذات اختصاص تجاري محض، فوجود غرف أو قضاة تجارة في المحاكم لا يعدو كونه من قبل التنظيم الإداري القضائي، إضافةً إلى غياب أجهزة حكومية تعنى بهذا الشأن وتكون على تنسيق عال مع الأجهزة القضائية. وأخيراً يوجد غياب تام لنظام معلوماتي رقابي مهمته المساعدة على التنبؤ بالأوضاع المالية.

الإفلاس هو الانتقال من حالة اليسر إلى حالة العسر. والوصول إلى حالة العسر، فالتأخر عن الإيفاء تتعدد أسبابه وتختلف من تاجر إلى تاجر، فقد تكون وليدة خطأ التاجر أو احتياله كما قد تكون وليدة ظروف خاصة أو عامة. وقد يكون هذا التوقف آنيّاً، من الممكن للمدين أن يتخطاه، أو مستعصياً لا حيلولة للخروج منه وتخطيه ومعاودة إيفاء الدائنين حقوقهم. إلا أن ما يصبو إليه أي تشريع حديث، يبقى فعلياً كيفية إعداد قانون يراعي كل حالة بحالتها، للإبقاء على المشاريع التي لم يعدم أملها بالربح.

[27] « Il ne faut pas laisser au débiteur les moyens d'afficher un luxe insultant ». L. SEGUR. **Exposé des motifs du projet de loi contenant** le Livre III sur les Faillites et les banqueroutes, Code de commerce, Paris 1810, page 57.

لما كانت أحكام الإفلاس في قانون التجارة اللبناني بقيت على حالها دون أي تحديث منذ صدوره في ١٩٤٢/١٢/٢٤، فإنه من المحتم البحث عن وسائل إعادة تنظيم أحكامه وتطويرها بشكل يتناغم ومتطلبات العصر مع الأخذ بعين الاعتبار، عند صياغته، متطلبات التجارة الدولية. الأمر الذي تجب فيه الإشارة إلى المبادئ العامة التي يجب أن تراعى عند الشروع بأي تحديث، إضافة إلى تسليط الضوء على النصوص المرعية الإجراء ونقاط ضعفها وتناول التغييرات التي لا بد أن تطرأ عليها.

المبحث الثاني: تلافي مساوئ النظم التقليدية

لا بد لإجراء أي تحديث، الخروج من المفاهيم العريضة السائدة ومنها فكرة النظام العقابي البحت والجامد والتي لا تعير الواقع الإنساني والاجتماعي القدر الكافي من الاهتمام. اضافةً الى تجاهل الأهمية المطلوبة للمعطى الاقتصادي وربط المؤسسة بأخلاقيات صاحبها دون مراعاة تبعات الإفلاس على كل من العاملين فيها أو حتى دائنيها.

المطلب الأول: المفهوم الإنقاذي في الحلول الحديثة

إن النظام اللبناني الحالي يؤدي بالمدين إلى الإفلاس على الرغم من إمكانية المؤسسة عينها متابعة نشاطها والتخفيف من حدة العارض على كل من قد يطال الإفلاس مصالحهم. كل ذلك يضاف إليه عدم احترام مبدأ المساواة وتفضيل مصلحة على أخرى، حيث المساواة تبقى نظرية، ودون أساس فعلي على أرض الواقع. فهذه المبادئ والخطوط العريضة لا بد من تحديثها. فحتى عبارة الإفلاس قد تم استبدالها في القوانين المعاصرة بعبارات أقل حدة منها إعادة التنظيم أو الإعسار أو الإجراءات الجماعية. فهذه الإجراءات يجب أن تشكل وسيلة قانونية لإنقاذ المؤسسة التي تتعرض لصعوبات اقتصادية ومحاولة تسوية أوضاعها أو تنظيم ما تمر به من أزمات، بحيث يؤدي ذلك إلى إمكانية المؤسسة المتعثرة متابعة نشاطها والحفاظ على الحقوق بأقل أضرار ممكنة. ولا مندوحة من جعل هذه الإجراءات متماشية مع المتطلبات الاقتصادية والاجتماعية قانوناً وواقعاً.

إن إصلاح وتحديث هذه المفاهيم يجب أن يلحظ إمكانية النهوض بالدائن المتعثر والذي يمكن له معاودة نشاطه، إضافةً إلى وضع قواعد تصب في مصلحة الأُجراء وتحميهم من آثار الإفلاس وخسارتهم لعملهم، وأخيراً تكريس مبدأ المساواة بين الدائنين. فمن ناحية إمكانية النهوض بالدائن وإخراجه من أزمته، أفضل الحلول المقترحة تكمن في إيجاد أجهزة إدارية وقواعد قانونية ذات طابع وقائي وتنبؤ، بحيث يكون من شأن الإدارة المعنية كشف بوادر تدهور أوضاع الدائن. يستتبع ذلك دراسة إمكانية تسوية أوضاعها. وقد تتدرج الإجراءات المنصوص عليها من تنبيه إلى وقاية وإنقاذ. أما إذا توصلت الإدارة إلى نتيجة تفيد بأن حالة المؤسسة أصبحت مستعصية ووضعها المالي أصبح ميؤوساً منه، سواء سبق ذلك إجراءات الإنقاذ أم كان نتيجة لفشل هذه الإجراءات، يصار إلى ولوج باب التصفية. ومن المهم أن تدرَس حالة كل مدين على حدة، واستظهار السبب الرئيسي وراء هذا التدهور، والتمييز بين حالات الأخطاء الإدارية والإهمال وبين السبب الذي يكون وراءه وضع اقتصادي عام متعثر. وبالتالي يجب أن يؤخذ بعين الاعتبار حجم المؤسسة وتقصير المهل وتبسيط الإجراءات واستثناء المؤسسات الصغيرة من تلك الإجراءات. إلا أن هذا التخفيف على المدين لا يجب أن يطال إعفاء المدين المحتال أو الذي يبلغ تقصيره حد اعتبار أخطائه مما لا يمكن معها إعادة السماح له بمعاودة نشاطه التجاري من العقوبات الجزائية والتي تفيد الجزر لكل من تسول له نفسه الاستهتار بالاقتصاد العام وحقوق الأجراء.

ومهما كانت القواعد المعتمدة فلا يوجد فعلياً قانون جيد في هذا المجال، إنما قوانين أقل سوءاً من غيرها. وعلى الدولة أن تراعي في سياساتها الحؤول، من خلال إداراتها، دون ازدياد عدد حالات التعثر أو وصول المؤسسات إلى حالات لا رجوع منها. وليس ذلك إلا تطويراً للأوضاع الاقتصادية والمحافظة على مصالح الخزينة والضمان الاجتماعي والمؤسسة ذاتها، كما على حقوق الأجراء واستقرار العمل. أما بالنسبة للمصالح الضيقة فالمحافظة على المؤسسة ستؤدي بشكل أو آخر إلى إيفاء الدائنين حقوقهم وعدم خسارة المدين لمشروعه في حال كان قابلاً للاستمرار بعد مساعدته. أي أن هذه المصالح يجب التوفيق بينها للوصول إلى القانون الحديث.

فإعادة الصياغة يجب أن تتجه من النظام العقابي المتشدد نحو نظام مرن وقائي وإنقاذي. ويجب البدء أولاً من دراسة إمكانية أن يُعنى النظام الجديد ليس فقط بالتجار إنما بغير التجار ايضاً. ويمكن دعم هذه الفكرة من خلال الإشارة إلى مدى تأثير الزبائن العاديين على سلسلة العلاقات التجارية، فمثلاً إذا تناولنا حالة المستهلك الذي قد تعامل مع تاجر بناء وأخذ منه كمية

كبيرة من مواد البناء لاستعمالها في مشروع بيت كبير، وقد أصيب هذا العميل بنكسة مادية، ولم يعد قادراً على إيفاء ديونه، فمما لا شك فيه أنه بغياب أي ضمانات معطاة للتاجر، فإن مصالح الأخير ستكون مهددة حتماً وستكون للنكسة هذه انعكاسات هامة على التاجر والسلسلة التجارية.

من هنا يجب ألا يتم إغفال أهمية أن يرعى أي نظام جديد الديون المدنية، لما لهذه الديون من انعكاسات على العلاقات التجارية على أرض الواقع. ويمكن الاقتداء بالنموذج الألماني والهولندي الذي يعتبر أن نظام الإعسار يطبق على كل من توقف عن الدفع دون ربط هذا التطبيق بمزاولة العمل التجاري. فالقانون النمدني اللبناني لا يتضمن نظام تصفية جماعية لاموال المدين الذي تخلف عن دفع ديونه[28].

ولا يجب أن يأتي تحديد الأشخاص المعنيين بتطبيق النظام الجديد بالمطلق، بل يجب تحديدهم بشكل دقيق ومفصل، أولاً لتفادي تعارض تطبيقه مع الأحكام القانونية التي ترعى حالة الديون المدنية والإجراءات المتعلقة بها، ثانياً من أجل تفصيل أصول وإجراءات التطبيق مع ما يتناسب وطبيعة المستفيد من هذا النظام، حيث من الأفضل النص على إجراءات مختصرة وأقل تعقيداً أو أكثر دقة وتفصيلاً تبعاً لنوع الديون وأحجامها. فيعفى صغار التجار وصغار المؤسسات من تعقيد الإجراءات وطول أمدها مع التخفيف من كلفتها بينما تحظى كبرى الشركات بدراسات معمقة للخروج من ديونها بأقل الأضرار الممكنة.

أما بالنسبة إلى الأصول المعتمدة ودور القضاء والأجهزة الإدارية المستحدثة فلا بد من الإشارة إلى وجوب تقصير المهل والإسراع في التدابير وطرق الدعوات وطرق الطعن، بحيث يصبح على كل مواطن تحديد محل إقامة مختار ملزم يعفي المتقاضين من المشاكل المرتبطة بما يتعلق بالتبليغات والنتائج المترتبة عن تعذرها.

أما من ناحية حالة المدين الاقتصادية، فيجب التدرج بالقواعد من قواعد مرنة في حال كان وضع المدين قابلاً للاستدراك، أو قواعد آمرة في حال أصبح من المستحيل استعادته لنشاطه الاقتصادي أو إيفاؤه لديونه. وفي الحالة الأخيرة يجب ألا يقتصر الحل على المدين، إنما يجب النص على قواعد يعنى بها الإجراء لناحية تسوية أوضاعهم وإيفاء استحقاقاتهم وتوفير فرص عمل جديدة لهم، بما في ذلك الفراغ الذي يمكن أن ينشأ عن عدم استفادتهم من مؤسسة الضمان

---

[28] د. سيبيل جلول، نظام الإفلاس وخصائصه، الطبعة الأولى 2012، منشورات الحلبي الحقوقية، ص 8.

الاجتماعي نتيجة فقدانهم لعملهم. هذا عن القواعد العامة التي على المشرع مراعاتها من الباب العريض للتحديث.

وإذا ما كان من الصعب صعود السلم الطويل بخطوةٍ واحدة، فإمكانية تعديل القانون اللبناني الحالي، بتصحيح مواده، قد تكون الخطوة الأولى في هذا السلم. إلا أننا لن نتطرق إلى جميع التعديلات المقترحة، وسنحصرها بالمواد التي تهم بحثنا. حيث ان الأهمية الكبرى لهذه الدراسة تتمحور حول الوقاية من الوقوع في الإفلاس، و بالتالي فان دراسة إجراءات الإفلاس لن تخدم الساعيين الى التخلص من الوقوع في شره، حيث ان المشاكل الاقتصادية الحديثة، خصوصاً المشاكل المرتبطة بإنخفاض قيمة النقد الوطني، او المشاكل الاقتصادية العالمية المرتبطة بالازمات الظرفية الدولية، كالازمة الاقتصادية التي نتجت جراء الحجر العالمي للوقاية من جائحة covid–19 و التي اسفرت عن توقف العديد من الصناعات و تكبدها خسائر كبيرة جداً اوقعتها في العجز عن دفع ديونها، اضافةً الى اقفال الحدود بين الدول لمنع انتشار الجائحة و حصرها.

ومن هنا لا بد من تسليط الضوء على الحلول السابقة لشهر الإفلاس، أهمها الحلول الآيلة الى إزالة آثار الانهيار قبل حصوله، ومنها الصلح الواقي من الإفلاس في القانون اللبناني.

المطلب الثاني: ثغرات الصلح الواقي من الإفلاس في القانون اللبناني

لا يخلو القانون اللبناني من الحلول الاستباقية فقد تناول المشرع الصلح الواقي من الإفلاس في الكتاب الخامس من قانون التجارة، حيث تناول في الباب الأول من هذا الكتاب الصلح الاحتياطي. الا ان هذا الصلح قد اتى على بعض الابهام في احكامه ومنها:

- يتطلب الصلح دعوة الدائنين لعرض الصلح عليهم[29]. إلا أن المشرع لم يحدد من هم هؤلاء الدائنون، خصوصاً وأن معدل الإيفاء المرتبط بفترة السداد المطروحة في الصلح تناولت الدائنين العاديين فقط[30]، ما يوجب تحديد طبيعة الدائنين إضافةً إلى طبيعة المهل الواردة في المادتين ٤٥٩ و ٤٦٠ ق.ت..

[29] المادة ٤٥٩ ق.ت.

[30] المادة ٤٦٠ق.ت.

- المفوض المعين من أجل مراقبة المشروع التجاري[31]، فمن الأجدر تعيينه من أصحاب الخبرة أو المدرجين في الجداول الحكومية، إضافةً إلى مهمته وصلاحياته بشكل دقيق.
- إبلاغ الدائنين بواسطة كتاب مضمون أو برقية، إذ يعرف كل من مارس العمل القضائي أو المحاماة المعضلة المرتبطة بمجهولية مكان الإقامة. فهل أن الرجوع إلى قانون أصول المحاكمات المدنية يعتبر كافياً لسدّ النقص أم أن العالم التجاري يجب أن يحدد له آلية خاصة لحالات تعذر التبليغ، تساهم في إكمال الهدف من السرعة بالإجراءات؟
- منذ إيداع طلب الصلح تتوقف إجراءات التنفيذ الفردية[32]، فمدة هذا التجميد غير واضحة. حيث من الأوجب تحديدها حتى لا يؤدي التأخر في الإجراءات إلى التعطيل على الدائنين تحصيل حقوقهم إلى ما لا نهاية.
- للمدين الاستمرار بجميع الأعمال العادية المختصة بتجارته[33]، فهذه الاعمال العادية و حدودها وسقفها المالي غير محدد.
- تقرير المفوض هل يجب أن يقتصر على عرضه للأصول والخصوم، أم أنه يفترض أن يتوصل إلى مدى إمكانية الاستمرار بالنشاط التجاري ووجود أمل بإعادة تحقيق الربح؟

إلا أن البحث المحصور بهذه الثغرات يبدو غير مجدٍ فعلياً. حيث إنه أول ما يتبادر إلى الأذهان هو نقص التقنيات، الواردة في التقنين الحالي، وعجزها عن مجابهة العديد من الحالات التي قد تتطلب إجراءات ذات غاية إنقاذية. والمقصود فعلياً، أن القانون الحالي يجب أن يستحدث وسائل جديدة لحل الأزمات التي يمكن أن تطرأ على المشاريع التجارية. فإن كان الصلح الاحتياطي من الإجراءات التي يجب تطويرها، إلا أنه يفتقر إلى روحية إعادة التنظيم أو الهيكلة، حيث إن أحكام الصلح تسعى في نهج الوقاية، ولكنها لا تفرض هذه الوقاية الحكمية. لذا فمن الأجدر البحث بكيفية تحديث النظرية التقليدية للصلح، من خلال البحث بتدرج مفاهيم الصلح عالمياً، للتوصل إلى دراسة ضرورة تحديث هذا المفهوم في القانون اللبناني.

في النظام القضائي اللبناني، القاضي مقيد بالقانون، فيحتِّم على القضاء تطبيق القواعد المقننة والمعدة سلفاً على القضايا والوقائع المستجدة. ولم يمنح القانون اللبناني أي إمكانية للقاضي

[31] المادة ٤٦٢ ق.ت

[32] المادة ٤٦٤ ق.ت.

[33] المادة ٤٦٥ ق.ت.

لاختلاق القانون. بينما المادة الثالثة من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني تمنع القاضي أن يضع أحكامه في صيغة الأنظمة. والمادة ٣٠٣ والتي تنص على حجية الأحكام، حيث أتى على ألا تكون لتلك الأحكام حجية إلا في القضية عينها، أي بتوافر الخصوم عينهم ومثولهم بنفس الصفة في الدعوى، كما ووحدة الموضوع الذي تم الفصل فيه[34]، ما يتكامل مع مبدأ نسبية الأحكام.

إلا أن القانون لا يمكن أن يلحظ حلولاً لكل الحالات التي تطرح على القاضي. وهنا يأتي دور الاجتهاد، الذي يحقق اللمسة الحساسة في تفسير النصوص.

ومن هنا لا يمكن الاستهانة بمرونة نظام القانون العام حيث يرجع القضاة الى الاجتهادات لاعطاء الحكم القانوني، الذي يوفر دون أدنى شك مزايا لا يمكن إيجادها في نظيره القانون المدني المكتوب و الموحد، حيث يكون للقاضي أن يستنبط الحل للمسألة المطروحة عليه، بالشكل الأنسب والأكثر تطابقاً مع العدالة والفائدة التي تقتضيها الحالة المطروحة بالذات، ولا يبقى بالتالي مقيداً إلا بالخطوط العريضة التي لا يمكن تخطيها. ويكون له الاستناد إلى الحالات السابقة والاجتهاد السابق ليستنبط منه حلولاً جديدة، وليس أن يبحث فيه عن تفسير معين. فبلاد القوانين المقننة الجامدة، المعقدة التعديل، لا تمنح القاضي إمكانية مجابهة كل ما يعترضه من نقاط لم يصر إلى تسليط الضوء عليها في وقت إقرار القانون. فعالم الأعمال هو أكثر الساحات تقلباً وتطوراً واستحداثاً لعلاقات جديدة منقطعة النظير في الوقت الذي تم فيه إقرار التشريعات الجامدة. ومن هنا تكون نقطة الانطلاق للقول إن مدرسة القانون المرن لها الدور الأبرز في بناء النظم القانونية المعاصرة، والتي تستند في الأصل إلى الاهتمام بجعل القوانين نتاج القوة الاجتماعية، وليس قوة الدولة. أي في النهاية نعود إلى فكرة الطوعية والتطويع، التسيير والتخيير، والمبادئ التي ترسم خطوطاً لا تتلاقى. فالقاضي عندها يقر أحكامه على أساس تحليل الحقائق الاجتماعية.

وبعيداً عن هذا السجال لا يمكن إنكار الفراغ القانوني في لبنان إزاء الأوضاع القانونية المستحدثة والتي غالباً ما يصطدم بها القاضي. إضافة إلى إمكانية كون الحلول المطروحة لمشاكل اليوم منصوصاً عنها في حلول الأمس. وفي الحالتين يكون الواجب إما خلق قاعدة قانونية جديدة أو إعطاء تفسير جديد للقاعدة القديمة. إلا أن التعامل مع هذه الحالات مقيد دوماً بقواعد آمرة لا

---

[34] المادة ٣٠٣ من قانون أصول المحاكمات اللبناني: " الأحكام النهائية حجية فيما فصلت فيه من الحقوق ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه الحجية. ولكن لا تكون لتلك الأحكام هذه الحجية إلا في نزاع قام بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صفاتهم وتناول الموضوع والسبب نفسهما. ويكون للمحكمة أن تثير هذه الحجية من تلقاء نفسها. "

تترك أي مجال للاستنباط تصل إلى اعتبار القاضي مستنكفاً عن أداء دوره وإحقاق الحق. ذلك لم يحل دون ابتكارات القاضي. فقدَم عهد النصوص يجعلها مفتقرة للدقة ليس فقط بما يتعلق بالحقائق الاجتماعية والاقتصادية، ولكن بما يتعلق بمخيلة اللاعبين في هذا المجال.

ولما كان قانون التجارة اللبناني ناهز المائة عام من العمر، ومضيّ عشرات السنوات دون أي تعديل يذكر، فإن المشرع وبعد طول هذه السنوات وتكاثر التوصيات الدولية بضرورة تحديث نظم الإفلاس، وبالرغم من التشريعات الحديثة المقرة في دول الجوار، سُجل في تعديلات العام ٢٠١٩ غياب تام عن مضمار تطورات أحكام وإجراءات الإفلاس، ليتركها على حالها للأسف. ولم تلق صرخات الاتحادات والمنظمات الدولية المعنية إلا آذاناً صماء. فالجهود الدولية قد أسمعت لو نادت حياً ...

وعلى عكس التقنين، الممارسات التجارية تتابع تطورها دون توقف، والقضاة إزاء مواقف جديدة. حيث يتصدى الاجتهاد لتطوير بعض المفاهيم وذلك باعتماده، مرارً وتكراراً، تفسيرات ديناميكية وابتكارية لنصوص قانون التجارة. وهي جهود مشتركة لا مجال إلا لذكر دور الساعي الأول في هذا السياق، وهو المحامي المدقق بين سطور الفقه، عمود بيت التطور، واستعادة النصوص الفرنسية الأصلية المترجمة، ليصار إلى درس التفسيرات المستحدثة في بلد المنشأ. والأحكام القضائية الحديثة تستند عند اعتماد تفسيرات جديدة إلى الفقه المحلي والأجنبي. هذا الأمر طبعاً راجع إلى تقارب بعض النصوص من نظيرتها الفرنسية. هذا التقارب الذي لا تنفك التوصيات الدولية تنصح باعتماده لتوحيد التفسير وتسهيل عمليته وتوفير الجهود والوقت المبذول.

يبقى الأهم اليوم مناقشة انبعاث قانون جديد يطلق عليه صفة الأكثر من عصري، يشار إلى خصائصه بالمرونة والبساطة في كل من صياغته وتطبيقه. وهو قانون لا غنى عنه لمجابهة الضروريات التي يفرضها تنظيم علاقات تتخللها عناصر ربط نزاع أجنبية[35]. فحتى التحديثات المنادى بها، إن لم تكن ذات طابع مرن تطلق يد القاضي بالقدرة على استنباط واستحداث الحلول بحسب زمن تطبيقها، لن تكون بنفس الجدوى بعد مرور أعوام على اعتمادها.

---

[35] J.-M. JACQUET, « **Emergence du droit souple (ou le droit « réel » dépassé par son double)** », Mél. Études à la mémoire du Professeur Bruno Oppetit, Lexisnexis, p. 331, 2008

ويمكننا القول إنه من المهم التخلي عن الفكر التقليدي لقوة توصيات وآراء المنظمات أو الاتحادات، حيث يصار إلى تسهيل دمجها بالقواعد القانونية النافذة حصراً بحسب نظام القانون المدني. فالثابت أن أي توصيات دولية أو جهود منظمات دولية أو مؤسسات حكومية أو قانونية أو اقتصادية لا يمكن للقاضي الرجوع إليها، لتقيده بمواد القانون الجامدة، مما يساهم حتماً في إطلاق يد القضاء ومنحه سبيلاً إلى الأدوات القانونية المستحدثة عالمياً، ما قد يشكل حلاً فعالاً للتشريع اللبناني الجامد والقليل التحديث.

الفصل الثاني: النظرية التقليدية للصلح إلى زوال

ادخل المشرع اللبناني في العام 1942 بعض التعديلات الهامة في مواضيع الإفلاس، فحذف مسألة التصفية القضائية التي كان قد وضعها حاكم لبنان الكبير سنة 1924، واقام مقامها احكام الصلح الاحتياطي الذي تناولته المادة 459 من قانون التجارة اللبناني وذلك قبل نص المادة 489 التي بحثت في شروط اعلان الإفلاس، لأن هذا الأخير هو مرحلة تسبق إعلان الإفلاس لا بل تهدف الى تلافيه واتقاء مساوئه ونتائجه الخطيرة على صعيد ائتمان المدين التاجر[36]. اضافةً الى ان للصلح عدة أنواع ومفاهيم في القانون اللبناني تتدرج بحسب توقيت الصلح او نتائجه. الى أن المفاهيم هذه وإن كانت سباقة بتاريخ ادراجه في قانون التجارة اللبناني في حينه، فهي بحاجة الى التعديل نظراً التطور الذي لحق العالم الاقتصادي حتى يومنا هذا.

المبحث الأول: الصلح ومفهومه التقليدي في القانون اللبناني

تتعدد سبل الوقاية من الإفلاس بحسب آليتها والحلول المعطاة تبعاً لها. فالصلح يكون اما على شكل تسوية الوقائية، وهي إجراء يهدف إلى منع التوقف عن الدفع أو وقف نشاط المؤسسة التجاري والسماح لها بالوفاء بالتزاماتها عن طريق الصلح الوقائي، او إعادة الهيكلة، وهي إجراء يهدف إلى حماية المؤسسة والوفاء بالتزاماتها عن طريق مجموعة من إجراءات إعادة الهيكلة قد تلحظ تعديلاً على مقدار الدين في بعض الأحيان او حتى ضخ أموال جديدة في المؤسسة بهدف إعادة احياء نشاطها[37]، وإماّ جدولة الديون وهو الحل الذي ينصب على إعادة تعيين تواريخ الاستحقاق بشكل يمكن المدين من السداد والحؤول دون توقفه عن الدفع.

---

[36] د.سيبيل جلول، مرجع سابق، ص 52.

[37] تناول قرار حاكم مصرف لبنان موضوع إعادة الهيكلة، في قراره رقم 12116 تاريخ 2015/10/26 موضوع إعادة الهيكلة و قد نص في مادته التاسعة على إمكانية ضخ الأموال الجديدة: " يمكن ان تشمل التسوية ... إعادة ضخ اموال بغرض احياء نشاطها."

تتعدد مفاهيم الصلح في نظام الإفلاس، فمنها ما يأتي بعد الإفلاس ويؤثر في نتيجته ومنها ما يكون وقائياً وهو الأهم، إذ يحول دون آثار الإفلاس التي يجب تفاديها حفاظاً على المصالح الاقتصادية. فإجراءات التفليسة تهدف إلى التمهيد للحل المناسب الذي تنتهي به حالة الإفلاس. فقد يقرر الدائنون منح المفلس صلحاً بسيطاً يضعه على رأس تجارته مع منحه مزايا معينة للوفاء بديونه. أما الصلح بالتنازل عن موجودات المفلس، فبمقتضاه يبرًأ المفلس من ديونه نظير التنازل عن أمواله كلها أو بعضها[38]. إلا أن هذين النوعين من الصلح يظهران بعد شهر الإفلاس، وبالتالي تكون سمعة المفلس التجارية قد تزعزعت وانهارت في العالم التجاري. فالصلح بعد شهر الإفلاس كمن يطلق النار على قدميه، حيث لا يعدّ كونه جدولة للديون أو حلاً أقل وطأة من غيره.

المطلب الأول: الصلح الواقي حل استباقي لإفلاس

لا شيء يمنع المدين، لتلافي إشهار إفلاسه، من البحث عن حلول اتفاقية، يعاقد من خلالها دائنيه ليبعد عنه مطالباتهم أو يؤخرها من خلال تأجيل مواعيد استحقاق ديونه أو حتى إسقاطها. وهذه الاتفاقات تقع تحت تسميات مختلفة: الصلح الودي، الصلح الواقي، تعهدات ودية، تعهدات تأخير، تعهدات تجميد، تسويات وقائية... وبالتالي فإن الصلح ليس إلا اتفاق خاص نتاج الواقع، ويحصل خارج الرقابة القضائية ولا يحظى بتصديق المحكمة التي لا يتوجب عليها تصديق الاتفاقات الخاصة[39].

هذه الاتفاقات عادة لا تنظمها القوانين والتشريعات، وبالتالي فهي تتبع القواعد العامة للعقود وتكون عرضة للإبطال عند اعتياب رضى أحد المتعاقدين بوقوعه في الغلط أو وجود الغش أو الخداع الذي حمل عليها أو عند تعرضه للغبن أو إبرام العقد من غير ذي أهلية.

فالصلح الودي ليس إلا عقد يبرم بين المدين ودائنيه ويخضع للقواعد العامة للعقود. وبالتالي، وكأي عقد، وعملاً بمبدأ نسبية العقود، فإن أثره ينحصر بين المتعاقدين، أي أنه لا يلزم

---

[38] د. مصطفى كمال طه، مرجع سابق، ص ٥٧١

[39] TOUJAS (G), **Du concordat amiable**, op. Cit ; Lamy, Droit commercial, éd. 2003, fasc. 2331, p. 1090

إلا من وافق عليه من الدائنين. ومن نقاط ضعف هذا الصلح أن اعتراض أي من الدائنين عليه وإصراره على طلب الإفلاس يكون هداماً للصلح. كما أن علاقة المدين التعاقدية بدائنه قد تحمل على الشك في تلك العلاقة، حيث يعمد المدين إلى مساومات خاصة مع دائنه ويمنحه مزايا خاصة مقابل تصويته على الصلح مما ينفي تباعاً مبدأ المساواة بين الدائنين، لا سيما وأن الصلح الودي يتم بعيداً عن القضاء مما يفسح مجالاً خصباً للغش[40]. وحتى نتوصل للنتيجة المرجوة من الصلح، يترتب على المدين إذاً إيقاف جميع مطالبات الدائنين، الأمر الأشبه بالمستحيل إذا ما اعتمدنا على قدرة المدين على إبرام اتفاقيات خاصة بينه وبين كل الدائنين. وبالتالي فالصلح الودي هو حل صعب التطبيق عملياً ويحمل الكثير من المخاطر[41]. فالبحث عن هذه الحلول يكون طويلاً ومعقداً في الواقع ولا يخدم مصلحة المدين، ويمس أيضاً بمبدأ مساواة الدائنين خصوصاً وأن المساومات التي تجري بين المدين والدائن لا تكون علنية ولا يطلع عليها جميع الدائنين.

إزاء الصعوبات التي تقدم بحثها، عنيت التشريعات الحديثة بتقرير نظام قانوني يتقي به المدين شهر الإفلاس ألا وهو الصلح الواقي من الإفلاس concordat preventif[42] وهو ما تدور حوله الجهود الدولية والأنظمة الحديثة. والاختلاف بين المفاهيم التقليدية وبين المفاهيم المعاصرة جليّ، حيث إن تدخّل المشرع أصبح يتزايد بحيث جعلت أغلب التشريعات معاملة الصلح قضائية بعد أن كانت محض اتفاقية.

ومن الدول التي كانت سباقة في هذا الإطار نجد، على سبيل المثال لا الحصر، لبنان، حيث أفرد المشرع اللبناني الباب الأول من الكتاب الخامس من التقنين التجاري (المواد ٤٥٩ إلى ٤٨٨) وأسماه الصلح الاحتياطي أي الصلح الواقي من الإفلاس، وقد اشتملت هذه الاحكام على شروط الصلح الموضوعية وأصول التقدم به. كما إن دولة مصر العربية أدخلت هذا الصلح في تقنينها التجاري المختلط بالقانون الصادر في ٢٦ آذار سنة ١٩٠٠ المعدل في ٢٤ كانون الأول

[40] د. مصطفى كمال طه، **الأوراق التجارية والإفلاس**، الطبعة الثانية ١٩٧٥، دار النهضة العربية، ص ٦٣٨

[41] GUYON (Y), Droit des affaires Droit commercial général et sociétés, Economica, 9ème édition, 1996, n° 1084

[42] د. مصطفى كمال طه، مرجع سابق، ص ٥٧٥، ٦٣٨.

سنة ١٩٠٦. وكان هذا القانون محل تعديل شامل بالقانون رقم ٥٦ الصادر في آب سنة ١٩٤٥ الخاص بالصلح الواقي من الإفلاس[43] وهو مشابه في بعض احكامه للقانون اللبناني.

المطلب الثاني: انعكاس النظرية التقليدية على شروط الصلح الودي

صحيح ان التسوية الحبية تتم بمعزل عن القضاء كأي عقد كما لم يلحظها النص القانوني، الا ان الصلح الاحتياطي في القانون اللبناني الملحوظ في المواد 459 الى 488 من قانون التجارة، يبقى اسهل التحقيق من التسوية الحبية[44]، نظراً لشبه استحالة الحصول على تأييد كل الدائنين في التسويات الحبية خارج القضاء.

أعطى القانون اللبناني للتاجر، فرداً أو شركة، قبل توقفه عن الدفع أو خلال الأيام العشرة التي تلي هذا التوقف، الذي يقصد به تتوقف التاجر عن دفع ديونه المستحقة الأداء للدائنين في مواعيدها[45]، حق التقدم إلى المحكمة بطلب صلح احتياطي. فيطلب إلى المحكمة أن تدعو دائنيه ليعرض عليهم صلحاً احتياطياً[46]، ليتم إيقاف جميع الملاحقات الفردية عندها. ومن هذه الناحية، لا بد لنا من التذكير بالتشابه بين هذه الأحكام وأحكام الفصل الحادي عشر من قانون الإعسار الأمريكي[47] الذي سيكون محل دراسة في القسم الثاني من البحث.

الا ان احكام وشروط الصلح الموضوعية والشكلية الملحوظة في القانون تفرض بعض التعقيدات التي قد تحرم التاجر من الاستفادة منه، ويغيب عن أهدافها السعي الدؤوب الى تسهيل عملية الصلح بغية الحفاظ على المشروع التجاري.

---

[43] المرجع أعلاه، ص ٦٣٩.

[44] د. ايلي صفا، **أحكام الإفلاس والصلح الاحتياطي والواقي**، الطبعة الأولى 1992، دار المنشورات الحقوقية صادر، ص 201

[45]عبد الحميد شواربي، **الإفلاس**، الإسكندرية، منشأة المعارف، ص264.

[46] المادة ٤٩٥ من القانون التجاري اللبناني: "يحق لكل تاجر قبل توقفه عن الدفع أو في خلال الأيام العشرة التي تلي هذا التوقف أن يتقدم إلى المحكمة البدائية المنعقدة في المنطقة التي يكون فيها محله الأصلي ويطلب اليها أن تدعو دائنيه ليعرض عليهم صلحاً احتياطياً".

[47] NAMMOUR (F), **Les procedures collectives en droit libanais**, Rev. Proc. Coll., n° 4, décembre 2007, p. 183 s.

البند الأول: الشروط الموضوعية للصلح الواقي

إن الشروط الموضوعية للصلح الواقي هي: أن يكون المدين تاجراً، ان تضطرب اعماله، وأن يكون حسن النية[48]. اذ تتعلق هذه الشروط بالتاجر نفسه.

قصرت المادة ٤٩٥ من قانون التجارة اللبناني التقدم بطلب الصلح الواقي على التاجر فرداً او شركة. فيقدم من التاجر الفرد نفسه، او عن طريق مدير الشركة أو عضو مجلس الإدارة المفوض بالتوقيع عنها في الحالة الثانية، بحسب المادة ٦٦٤ ق.ت.. نظراً الى ان الإفلاس الذي يهدف الصلح إلى تلافيه إنما هو نظام خاص بالتجار وحدهم[49] في القانون اللبناني، وفقط التجار المقيدين في السجل التجاري. وقد اعتبر عدم استفادة التاجر غير المقيد في السجل التجاري من الصلح الواقي من الإفلاس من العقوبات المدنية المترتبة على الإخلال بهذا الالتزام[50]، لأنه يُشترط إبرازه شهادة تثبت قيده في السجل التجاري حتى يقبل الطلب شكلاً[51]. إلا أن اكتساب صفة التاجر يقوم على جملة اعتبارات ووقائع مادية وليس على ادعاءات أو مجرد قيد في السجل التجاري[52]. فالتاجر في القانون اللبناني هو الشخص الذي تكون مهنته القيام بأعمال تجارية[53]. ولما كان القيام بالأعمال التجارية والقيام بنشاط تجاري بصفة مستمرة ومنتظمة بقصد التعيش والارتزاق هو المفصل في تحديد صفة التاجر[54] فإن القيد في السجل التجاري ليس إلا موجب من الموجبات الملقاة على عاتق التاجر لما لهذا القيد من أهمية في الاشهار والإعلان. ولكنّ ممارسة الأعمال التجارية بالشكل المشار إليه لا بد من أن تتولد عنه ديون يكون من مصلحة أصحابها تحصيلها. وبالتالي فإن عقاب التاجر الذي تخلف عن القيام بالتزامه هذا، يحمل استطرادياً عقاباً لدائنيه. أي

---

[48] د. الياس ناصيف، موسوعة الوسيط في قانون التجارة، الجزء السادس،2008، المؤسسة الحديثة للكتاب، ص 25

[49] د. مصطفى كمال طه، مرجع سابق، ص ٦٤٣

[50] د. صفاء مغربل، القانون التجاري اللبناني الاعمال التجارية والتجار، بيروت ٢٠١٣، ص ١٩٦

[51] توجب المادة ٤٦٠ تجاري على التاجر أن يقدم تأييداً لطلب الصلح الواقي وثيقة تثبت قيده في السجل التجاري، وبموجب المادة ٤٦١ يكون على المحكمة ردّ الطلب عند تخلف هذا المستند.

[52] د. صفاء مغربل، المرجع اعلاه، ص ١٧٢

[53] المادة التاسعة من قانون التجارة اللبناني: "التجار هم أولاً الأشخاص الذين تكون مهنتهم القيام بالأعمال التجارية..."

[54] د. عارف محمصاني، الحقوق التجارية، الجزء الأول، جامعة حلب ١٩٦٥-١٩٦٦، ص ١٠٥

أن القانون اللبناني لم يقم فقط بحصر حق طلب الصلح الواقي بالتاجر دون دائنيه، بل حصر هذا الحق بالتاجر المسجل. وعلى خلاف المصلحة الفضلى، فان المشرع اللبناني رتب آثاراً قانونية مهمة على القيد في السجل التجاري وقصر المزايا والحقوق المقررة للتاجر على من قام منهم بالقيد[55].

وقد اشترط المشرع إضافةً إلى ما تقدم أن تكون أعمال التاجر مضطربة وأن يكون حسن النية سيئ الحظ. أما عن شرط اضطراب الأعمال فالمقصود به هو الخشية من توقف التاجر عن الدفع، أي ما يحقق فعلياً الغرض الوقائي من الصلح. فالتاجر له طلب الصلح إما قبل توقفه عن الدفع أو خلال الأيام العشرة التالية له. المهم أن تكون أعماله مضطربة بشكل يُخشى معه من أن يصبح مثقلاً بالديون بحيث لا يستطيع متابعة تجارته إن لم يسعف بآجال أو بالتنازل عن جزء من الديون. ويثور السؤال هنا، هل أن الصلح يهدف إلى تفادي التوقف عن الدفع أو أنه وسيلة لمنع "شهر" الإفلاس حيث تم التمييز بين شهر الإفلاس والإفلاس الفعلي؟ فهل الفائدة تكمن في منع تعريض سمعة التاجر إلى العطب أم أن الغاية الفعلية هي حصول واقعة دفع الديون؟ والفرق شاسع بين المحافظة على الاقتصاد العام من خلال الحفاظ على سمعة تاجر حتى ولو كان وضعه المالي متعسراً وبين الحفاظ على دفع الديون لأصحابها. وقد انطلق البعض من التفريق بين الإفلاس الفعلي والإفلاس المشهر، حيث اعتبر أن التاجر يسعى لمنع غل يده عن أمواله والحفاظ على سمعته التجارية من خلال الصلح وأن الإفلاس الفعلي يبقي وضعه مستتراً فلا يُخشى من الإفلاس إنما من افتضاح أمر المفلس، مرتكزاً على أن الصلح كان لينتهي في حال توقف التاجر عن الدفع [56] . مع الإشارة إلى أن إجراءات الصلح فيما يتعلق بالنشر في الجرائد وعلى باب المحكمة والتسجيل في السجل التجاري بحسب الفقرة الأولى من المادة ٤٦٣ تجارة كفيلةً وحدها بالتأثير على سمعة التاجر وتمويله وإقراضه.

أما عن شرط حسن نية التاجر وسوء حظه، فالقانون اللبناني وعلى غرار أغلب التشريعات التي اعتمدت نظام الصلح الواقي، اعتبر أن هذا النظام يجب ألا يستفيد منه إلا التاجر الذي اضطربت أعماله نتيجة أحداث وظروف لم يتوقعها ولم يستطع تجنبها. والواقع أن خلفية هذا الشرط تكمن في التنبه إلى حالة التاجر الذي يسعى للتهرب من ديونه عبر أعمال احتيالية وخداعية والتي

---

[55] د. مصطفى كمال طه، مرجع سابق، ص ٦٤٣

[56] المرجع أعلاه، ص ٦٤٥.

تظهر واقعياً من خلال دفاتره. وهذا ما أكده الاجتهاد معتبراً أن الصلح الواقي محصور بالتاجر الحسن النية والسيئ الحظ[57]. فالمادة ٤٦٠ من قانون التجارة اللبناني تشترط أن تكون دفاتر التاجر منظمة حسب الأصول وأن يوضح الأسباب التي حملته على طلب الصلح. وتليها المادة ٤٦١ من القانون ذاته التي توجب على المحكمة رد طلب الصلح إذا كان التاجر قد حكم عليه سابقاً بالإفلاس الاحتيالي أو بالتزوير أو بالسرقة أو إساءة الأمانة أو بالاختلاس في إدارة الأموال العامة أو كان لم يقم بما التزمه في صلحٍ سابق أو كان قد شهر إفلاسه سابقاً ولم يوفّ ديون جميع دائنيه تماماً أو لم يقم بالتزامات الصلح بتمامها، أو إذا فرّ بعد إقفال جميع محلاته أو إذا اختلس أو أنقص بطريق الاحتيال قسماً من ثروته. فحسن نية التاجر يمكن الاستدلال عليه من خلال الوسائل التي اعتمدها للمحافظة على ائتمانه، فالاقتراض بفوائد فاحشة وإصدار شيكًّن دون مؤونة وإصدار سندات مجاملة يحمل على اعتبار سبب التوقف عن الدفع راجعاً إلى الغش في الأعمال وسوء الإدارة وعدم التبصر من خلال القيام بمجازفات خطيرة تؤدي إلى انهيار المشروع التجاري[58]، أو إغفال تحرير الجرد السنوي بقصد تبديد أو إخفاء الأموال، أو انشاء رهن لدين يسير، أو خصم أوراق تجارية لمجرد الحصول على النقود دون أن تكون هناك عمليات تجارية تدعو إلى الخصم[59].

أما التاجر سيئ الحظ والذي جارت عليه الظروف خلال حرب أو كارثة طبيعية أو تلفت أمواله نتيجة غرق أو حريق أو حتى أزمات اقتصادية أو كساد، فهو وحده من يجب إفادته من هذا الصلح. فاقتصادياً هذه الحوادث تؤدي عموماً إلى صعوبات مالية تهيمن على السوق التجاري وتجعل من الوفاء بالديون أمراً عصيباً. فلهذه الحوادث أثر يكون في الأغلب ظرفياً وبالتالي تكون عودة التاجر إلى تحقيق الأرباح أكثر فائدة لجهة عودته إلى سداد ديونه من وضع حد لتجارته. ذلك على عكس التاجر الذي ينم عمله عن استخفاف بنتائج أعماله الضارة التي تؤدي بتجارته إلى الهلاك من خلال المبالغة في الاتفاقات الشخصية أو العائلية أو تعاطي المضاربة في البورصة

---

[57] المحكمة الابتدائية المدنية في بيروت – رقم ٢٤٦٧ – ١٩٦٣/١١/٥ – مجموعة اجتهادات حاتم – ج ٥٥ – ١٩٧٠ ص ١٦–١٧.

[58] المحكمة الابتدائية المدنية في بيروت – رقم ٣٢ – ٢٠٠٢/٢/٦ – مجلة العدل ج ٢ – ٢٠٠٣ – ص ١٨٠–١٨٣.

[59] د. مصطفى كمال طه، مرجع سابق، ص ٦٤٨

على نطاق واسع وضخم أو الانزلاق إلى أعمال القمار[60]. فالأخذ بعين الاعتبار الظروف التي أدت إلى حالة التوقف عن الدفع، أمر ليس بجديد، حيث نجد تاريخياً تدبيراً يعرف بكتاب الراحة"letter de répit" الذي كان يصدر عن الملك لويس الرابع عشر، والذي يعود تاريخه إلى العام ١٦٧٣. وبمقتضى هذا الكتاب، يمنح الملكُ المدينَ مهلاً للسداد، إضافةً إلى الأمر بوقف ملاحقات المدين الحسن النية، حيث يكون سبب توقفه عن الدفع عائداً إلى حوادث عرضية وغير متوقعة[61]، فيصبح غير قادر على سداد ديونه بتاريخ استحقاقها، بالرغم من حاجته لتأخير تواريخ الاستحقاق فقط، للتوصل الأكيد إلى بيع أملاكه أو تحصيل ديونه من دائنيه. وبذلك يحافظ التاجر على أعماله المتعثرة ظرفياً، ويتم سداد حقوق دائنيه على أكمل وجه.

أما بالنسبة إلى التاجر الشركة، فإن الشروط هذه عينها تنطبق عليها، ويقدر حسن النية لديها وسوء حظها بالنظر إلى أعمال وتصرفات المديرين الذين يمثلون الشركة.

أحاط المشرع الصلح باجراءاتٍ شكلية ترعى التقدم بطلبه تمكيناً للقضاء من ممارسة دوره الرقابي عليه. وذلك بغية التثبت من توافر شروطه المتناولة سابقاً. الاّ ان أغلب التشريعات الهادفة إلى الوقاية من الإفلاس وضعت نصب أعينها عند إقرار تشريعاتها من ناحية الأصول والشروط الشكلية، التوصل إلى الصلح بالشكل الأوفر وقتاً وكلفةً.

البند الثاني: تعقيدات الأصول الشكلية لطلب الصلح الواقي

تبدأ الإجراءات في القانون اللبناني من خلال طلب الصلح الواقي الذي يقدم من التاجر نفسه[62] إذا كان شخصاً طبيعياً، ومن الشريك أو الشركاء الذين يملكون حق التوقيع عن الشركة إذا كانت شركة تضامن أو توصية، أو من خلال المدير أو عضو مجلس الإدارة الذي يقوم بوظيفته

---

[60] المحكمة الابتدائية المدنية في بيروت – رقم ٢٤٦٧ – ١٩٦٣/١١/٥ – مجموعة اجتهادات حاتم – ج ٥٥ – ١٩٧٠ ص ١٦-١٧

[61] BOURRIE–QUENILLET (M) et STEPHANY (E), **La prévention des entreprises en difficultés, Presses Universitaires de Montpellier II**, v. http://perso.orange.fr/cgtribc/publifile

[62] المادة ٤٥٩ تجارة: "يحق لكل تاجر ... أن يتقدم إلى المحكمة ... ويطلب إليها دعوة دائنيه ليعرض ليهم صلحاً احتياطياً ".

بناء على قرار مجلس الإدارة إذا كنت الشركة مساهمة أو محدودة المسؤولية أو عن طريق المصفي إذا كانت الشركة قد أصبحت في طور التصفية. أما بالنسبة إلى شركة المحاصة، فإنها وبالنسبة إلى وضعها القانوني وعدم إشهارها وانحصار آثارها بين الشركاء وعدم شهرها إلى العلن فإن الطلب يجب أن يقدم عن طريق الشريك المحاصّ المسؤول حصراً أمام الدائنين. وهذا الامر يحصر صفة الطلب بالاشخاص المذكورين. وبالتالي فإن من شأن تقاعسهم او اهمالهم ان يحرم المشروع التجاري من فرصة استباق الازمة والاستفادة من هذا الحل القانوني.

و من ناحية أخرى ، يقدم هذا الطلب إلى المحكمة الابتدائية الواقع في منطقتها محل التاجر الرئيسي. ويشار هنا إلى أن قانون التجارة اللبناني لم يخصص للتجار محاكم ذات اختصاص تجاري حصري إلزامي بل إن توزيع الأعمال بين المحاكم المدنية يعتبر من قبيل التوزيع الإداري وقرار التوزيع هذا هو من القرارات الإدارية ولا يعتبر تقديم الطلب إلى أي محكمة مدنية واقعاً خارج الاختصاص الموضوعي لها، بل يقتصر على إحالة الطلب إلى المرجع المعين بموجب التنظيم الإداري فقط. الا ان عدم تخصيص محاكم تعنى بهذا الشق من الإفلاس امرُ يبقى غير محبذ في التوصيات الدولية، بحيث ان النظر بطلبات الصلح يجب ان يتم بسرعةٍ قد لا تلحظها الأصول العادية للنظر بالنزاعات المدنية وحتى التجارية، كما يغيب عن هذا التنظيم وجوب ادخال الاختصاص الاقتصادي الذي يرعاه.

بحسب المادة ٤٦٠ تجارة، يرفق التاجر العديد من المستندات تأييدا لطلبه، من دفاتر تجارية وشهادة قيد في السجل التجاري وبيان أعمال وديون. إن هذه البيانات المطلوب إبرازها تعكس حالة التاجر ومركزه المالي كما وتشير إلى الظروف التي أحاطت بتوقفه عن الدفع عدا عن الأسباب التي يدلي بها التاجر لتوضيح ما حمله على طلب الصلح. الا انها مفروضة تحت طائلة عدم قبول الطلب او اعتباره مفتقر للجدية، مما قد يحرم المدين فرصة الاستفادة من الصلح.

لم يكتف القانون اللبناني بالصلح الواقي من الإفلاس و الهادف للحؤول دون مخاطره، بل لحظ اشكالاً أخرى له، تختلف في ما بينها و تأتي لاحقةً للافلاس و تهدف الى انهائه بشكل اقل وطأة من التصفية.

البند الثالث: اشكال أخرى للصلح في القانون اللبناني

تتعدد اشكال الصلح في القانون اللبناني بحسب توقيته او غايته، فبالعودة الى الصلح الاحتياطي نجد انه يسبق إعلان الإفلاس ويهدف الى الوقايةِ منه. أمّا بالنسبة إلى الصلح البسيط والصلح بالتنازل عن الموجودات، فالشكلين الأخيرين حلين لإنهاء حالة الإفلاس بعد إعلانها[63].

أ–الصلح البسيط ومزاياه

الصلح البسيط هو عقد يجري بين المفلس وجماعة الدائنين بأغلبية هؤلاء وتصديق المحكمة، بمقتضاه تعدل جماعة الدائنين عن السير في إجراءات التفليسة ويستعيد المفلس إدارة أمواله والتصرف بها، مقابل تعهده بأن يدفع ديونه كلها أو بعضها في الحال او في آجالٍ معينة[64]. وبالتالي فهو بطبيعته عقد، فريقه الأول المفلس وفريقه الثاني جماعة الدائنين. الاّ انه يتوجب ان يقترن بتصديق المحكمة. أي ان هذا الشكل من الصلح يرتكز في تكوينه على عنصرين ضروريين لصحته، أحدهما عقدي يقوم على الاتفاق بين الطرفين المذكورين والأخر قضائي يقوم في تصديق المحكمة على هذا العقد[65]. ويلاحظ من طبيعة هذا العقد انه يشكل خرقاً للمبدأ العام لنسبية العقود، فهو ملزم للدائنين الأقلية غير الموافقة عليه كما والغائبين عنه.

من أهم الميزات التي يتم البحث عنها في القوانين المستحدثة تتجلى عادةً في التحقيق الصالح العام وتفضيله على المصالح الخاصة الضيقة، بما يؤمن الاستقرار الاقتصادي للمشاريع المتعثرة ظرفياً.

يفرض القانون لصحة هذا الصلح شروطاً ثلاث وهي موافقة جمعية الدائنين، عدم الحكم على المفلس بالإفلاس الإحتيالي واخيراً تصديق المحكمة على الصلح. وبالتالي فإنه بمجرد توافر الأغلبية العددية والقيمية المنصوص عنها في المادة 560 ق.ت. يكون الصلح مستوفٍ للشرط الأول، أي انه يظهر من احكام المادة هذه تفضيل المصلحة الجماعية وتأمين مصلحة صغار

[63] د.سيبيل جلول، مرجع سابق، ص 106.

[64] د.سيبيل جلول، مرجع سابق، ص 106.

[65] أدوار عيد، الإفلاس وأحكام المصارف المتوقفة عن الدفع، منشورات زين الحقوقية، 1973، ص 9.

الدائنين تجاه الأقلية التي تملك المقدار الأهم من الديون[66] من خلال شرط الأغلبية العددية. كما يهدف تحقيق الأغلبية القيمية الى مراعاة مركز كبار الدائنين. أي اننا امام تحقيق نوع من التوازن بين النوعين من الدائنين.

اما عن الشرط الثاني وهو عدم الحكم على المفلس بالافلاس الاحتيالي المنصوص عنه في المادة 563 ق.ت. فهو يفيد حكماً عدم لجوء المفلس الى الأساليب الملتوية تحقيقاً لاي صلح خوفاً من عواقب الإفلاس الاحتيالي وتهرباً منها.

واخيراً بالنسبة الى شرط تصديق الصلح من قبل المحكمة، فإن الصلح لا يصبح نهائياً الاّ بعد التصديق عليه من قبل المحكمة التي أصدرت حكم الإفلاس. مما يؤمن نواعاً من الرقابة للحفاظ على مصالح الأقلية او مصالح الدائنين الغائبين والمحافظة على المصلحة العامة.

وعند التأكد من توافر الشروط المذكورة، يعطي الصلح مفاعيله التي تهم دراستنا. فمنذ انبرامالحكم الصادر بالتصديق على الصلح، تنقطع مفاعيل الإفلاس وتنتهي بالتالي حالة رفع يد المفلس عن إدارة أمواله والتصرف بها. كما يكون للمدين آجالاً لدفع ديونه وإبراءاً جزئياً من تعهداته.

بالعودة الى مفاعيل الصلح البسيط يظهر جلياً إمكانية معاودة النشاط التجاري وإمكانية إعادة النهوض بالمشروع المتعثر. بحيث تظهر خاصتين، الأولى خاصة الفرصة الجديدة لتصحيح وضع المنشأة التي قد يتآتى عنها إعادة اكتساب الثقة، والثانية جدولة الديون من جديد وإعادة هيكلتها بعد حسم ما ابرأت ذمة المدين منه. أي اننا إزاء هذه الخاصيتين نكون أمام الأهداف المستحدثة في النظم الجديدة كما والتوصيات الدولية التي سيتم بحثها لاحقاً.

ب–الصلح بالتنازل عن موجودات المفلس

الصلح بالتنازل عن موجودات المفلس هو الذي من خلاله يبرًأ المفلس من ديونه نظير التنازل عن أمواله كلها أو بعضها[67]. وهو يتبع نفس الشروط التي جرى بحثها سابقاً بالنسبة الى

---

[66] د.سيبيل جلول، مرجع سابق، ص 110.

[67] د. مصطفى كمال طه، مرجع سابق، ص ٥٧١

الصلح البسيط. الاّ أن ما يميزه عنه اكتفاء الدائنين بموجودات التفليسة وإبراء ذمة المدين بالنسبة للرصيد المتبقي. أي انه عالعقد الجزافي[68].

المبحث الثاني: ضرورة إصلاح هذا المفهوم والاقتداء بالتجربة المصرفية

مع أن القانون اللبناني كان سباقاً في إطار إقرار تنظيم تشريعي للصلح الواقي من الإفلاس، إلا أن القواعد والضوابط التي لحظها هذا القانون لم تكن بالكفاءة التي تمكنها من أن ترعى كافة جوانب الصلح من شروط وأصول ونتائج. ويعود السبب اما لقدم عهد المفاهيم وارتباطها بالغايات العقابية اضافةً الى غياب أدوات التنبؤ والرقابة.

المطلب الأول: المفاهيم الواجبة الإصلاح

برزت الكثير من النقاط التي وجب استكمالها وتعزيز تدخل المشرع فيها من خلال توسيع الدور القضائي أو المؤسساتي. فالقانون الحالي وإن كان سابقة عربية في تاريخه إلا أنه تخلف عن الركب من حيث التطوير والتعديل التشريعي. فقد درج القضاء على الاستعانة بقواعد الإفلاس في مواطن النقص. وكيف للهدف الوقائي أن يستعين بما يركض هرباً منه؟

يعود الحق في تقديم طلب الصلح إلى التاجر دون غيره[69]، فلا يجوز للدائنين أن يتقدموا به ولو كانت لهم في الصلح مصلحة[70]، على عكس الإفلاس الذي يتاح طلب إشهاره من قبل المدين أو دائنيه أو المحكمة من تلقاء ذاتها. وحرمان دائني التاجر من فتح باب الصلح، بمبادرة منهم، هو بحد ذاته عائقاً للوقاية من الإفلاس.

أما من ناحية الشروط الشكلية الأخرى مثل القيد في السجل التجاري، فإن هذا النهج لم يعد يلتقي والتطور الذي لحظته القوانين في هذا المضمار، حيث يُسمح في التشريعات الأجنبية باللجوء

[68] اميل تيان، القانون التجاري، 2، بيروت، 1970، فقرة 1603

[69] المادة ٤٥٩ ق.ت.

[70] د. مصطفى كمال طه، د. علي البارودي، مرجع سابق، ص٢٧٨

إلى الحلول الوقائية من قبَل التاجر وغير التاجر، فكيف يعاقَب التاجر غير المقيد بعقاب لا يصبّ في مصلحة أحد ويكون شرط القيد في السجل من أهم العقبات التي تحول دون اللجوء إلى الصلح الاحتياطي في حال التوقف عن الدفع؟

يضاف إلى كل ما تقدم الغياب التام لسياسة التنبؤ والوقاية من اضطراب أعمال التاجر، والتي لا يمكن تحقيقها إلا من خلال الرقابة على التاجر فرداً أم شركة. بل على العكس، فإنه من شروط طلب الصلح ان تكون اعمال التاجر مضطربة، الاضطراب الذي يجب أن يوصف بالجدي والخطير[71] تحت طائلة اعتبار هذا الشرط غير متوفر. فما الذي يمنع من التقدم للصلح بمرحلة يكون فيها إيجاد هيكلة معينة أسرع وأقل تعقيداً خصوصاً وأن المشرع قد حصر حق التقدم بطلب الصلح بالمدين، باعتباره وحده من يقدّر ما إذا كان يود الاستفادة من الصلح الواقي والاستمرار في التجارة أم لا[72]. وحيث إننا نتكلم عن سياسات تنبؤ واستباق، تحقيقاً للمنفعة العامة الاقتصادية، فهل يجوز ترك الصلح على همة التاجر، والمخاطرة بمصالح اليد العاملة؟ وهل للتاجر المتعثر والذي قد تسيطر عليه رهبة الديون، تقدير الحل المناسب الذي يجب أن يلجأ اليه؟

من هنا لا بد من تسليط الضوء على غياب الرقابة في القانون اللبناني على المشاريع التجارية بالرغم من وجود امثلة تطبيقية للرقابة.

المطلب الثاني: رقابة محدودة ببعض الشركات خاصة المصارف

إن الرقابة في القانون اللبناني محصورة ببعض الشركات خصوصاً المصارف منها، فأغلب الدول تسعى الى تحقيق الرقابة المسبقة على المشاريع الاقتصادية، تحقيقاً للحلول الوقائية. كما لا يخلو القانون اللبناني من إجراءات الرقابة على الاعمال الإدارية الى انه من الملاحظ حصر هذه الإجراءات بانواع معينة من الشركات دون المؤسسات او التجار الافراد. فهيئة الاشراف أو مفوضو المراقبة مفروضون بموجب القانون التجاري، إلا أن دورهم يتمثل في الرقابة والإشراف لصالح إما المساهمين، عن طريق إطلاعهم على حالة الإدارة ودعوة الجمعيات في حالة تقاعس مجلس الإدارة، وإما لصالح المديرين أنفسهم، لكون المحاسبة أداة إدارية، وكذلك الأطراف الثالثون، من

---

[71] د. مصطفى كمال طه، د. علي البارودي، مرجع سابق، ٢٠٠١، ص.٢٧٥

[72] د. مصطفى كمال طه، د. علي البارودي، مرجع سابق، ص.٢٧٨

الدائنين والبنوك والمستثمرين الذين يتعين عليهم تقييم الوضع المالي للشركة والذين يحتاجون، لهذا الغرض، الى مستندات موثوقة حول المحاسبة والمالية.

البند الاول: ماهية الرقابة في القانون اللبناني

تمارس الرقابة التقليدية على الشركات المساهمة اللبنانية من قبَل مفوض إشراف رئيسي تعينه الجمعية التأسيسية[73]، ثم من خلال الجمعيات العمومية السنوية العادية[74]، ثم من قبل مفوض رقابي إضافي[75]، يعين بأمر من المحكمة، بناءً على طلب مجلس الإدارة، يقدم في غضون شهرين من تأسيس الشركة، ثم في كل عام يلي اجتماع الجمعية العمومية العادية. تكون مدة مهام المفوضين سنة واحدة، وهي مدة تتعلق بالانتظام العام لكل من كبار المفوضين والمفوضين الإضافيين[76]، إلا في حالة الشركة القابضة والشركة الخارجية، حيث يجوز تعيين مفوض الرقابة لمدة ثلاث سنوات.

أما في المؤسسات المصرفية والمالية والتي تتخذ شكل الشركات المساهمة بموجب القانون، فيخضع مفوضو الرقابة إلى نظام مستقل، يخالف أحكام المادتين 172 و173 من القانون التجاري. هذا النظام، المنصوص عنه في قانون المال والائتمان[77] المعدل بموجب المرسوم رقم 6102 بتاريخ 5 أكتوبر 1973 والذي ينص على تعيين مفوض الرقابة من قبل جمعية المساهمين لمدة ثلاث سنوات على أن يستوفي شروطًا محددة[78]. بالإضافة إلى ذلك، تُعفى البنوك والمؤسسات المالية من تعيين المفوض الإضافي المعين من قبَل المحكمة (الفقرة 6).

وفقًا لقانون النقد والتسليف، فإنه يحق لمساهم واحد أو لمجموعة من المساهمين يمثلون عشرة بالمئة على الأقل من رأس مال المصرف أو المؤسسة المالية على الأقل معارضة تعيين أحد

[73] المادتان ٩٣ و ١٧٢ ق.ت.

[74] المادة ١٩٦ ق.ت.

[75] المادة ١٧٣ ق.ت.

[76] المادة ١٧٢ ق.ت.

[77] المادة ١٨٥ إلى المادة ١٩١ ق.م.ا.

[78] الفقرة الرابعة من المادة ١٨٦ ق.م.ا.

أو أكثر من مفوضي المراقبة المطروحين من قبل الجمعية العمومية[79]. تذكر هذه الأحكام بأحكام المادة 225 من القانون الفرنسي لعام 1966، المعدلة بموجب قانون 1 مارس 1984، وهي حرية التطبيق العام لتشمل جميع الشركات المغفلة. فهذا الدور الرقابي له الأهمية الأكبر عند الحديث عن سياسات استباقية تنبئية.

على الرغم من إلزامية هذه الأحكام، فقد بدا هذا النظام غير كافٍ في القطاع المصرفي حيث اتخذ مصرف لبنان المركزي مبادرة التدخل لتعزيزه من أجل تحسين شفافية الأوضاع المالية للبنوك واستباق الأزمات.

و لذلك، جاء التعميم رقم 122 لمصرف لبنان والقرار رقم 10224 تاريخ 13 آب 2009 لاستحداث تغييرات كبيرة على النظام القانوني لمفوضي الرقابة في المصارف، بعيداً عن نقاش إمكانية المصرف المركزي تعديل القانون والإخلال بمبادئ التسلسل الهرمي للقواعد، حيث لا يمكن تعديل مرسوم أو قانون بأمر أو قرار، كما أن المادة ١٧٤ من قانون النقد والتسليف لا تسمح للمصرف المركزي بإصدار التوجيهات والأنظمة العامة التي تهدف إلى ضمان وجود علاقة أفضل بين البنوك ومودعيها أو وكلائها، وكذلك القواعد المصممة لحماية السيولة للبنوك وقدرتها المالية بشكل أفضل.

أما القرار رقم 10224 فيوجب على "المصارف العاملة في لبنان تعيين اثنين من المفوضين الرقابيين (بدلاً من واحد) للإشراف على حساباتهم بالتكافل والتضامن"، وأنه منذ السنة المالية 2010 فقد أصبح مفوض الرقابة يعين لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد بشروط محددة[80].

إضافة إلى الهيئات الداخلية في المصارف التي تتولى امر مساعدة مجلس الإدارة في الإشراف على المراقبين كما هو محدد في القرار رقم ١٠٧٠٦ تاريخ ٢١ /٢٠١١/٤ والذي ورد في التعميم رقم ٢٥٣، فإن مصرف لبنان هو الذي يحدد موجبات هذه الهيئات. يضاف إليه التعميم مصرف لبنان رقم 135 (القرار رقم 12116 في 26 تشرين الأول 2015) والذي تناول إعادة هيكلة الديون وقد أعطى المصرفَ أو المؤسسة المالية الدائنة خيار طلب تعيين مفوض رقابي ثانٍ

[79] المادة 186، الفقرة 5 ق.م.أ.

[80] A. NAJJAR, **Administration de la SAL**, Bruylant/Point-Delta, 3e éd., 2017, n° 390 et s.

مسؤول عن إدارة المؤسسة سالفة الذكر. وهنا أيضاً تُطرح مجدداً إشكالية شرعية هكذا قرار مخالف للقوانين المرعية الإجراء.

عند تناولنا موضوع الرقابة التي تشكل أداة التنبؤ والاستباق، لا مندوحة من المرور على ذكر مفهوم حوكمة الشركات في هذا الصدد حيث ترتكز على معايير حسن سلوك الإدارة ومراقبة كيفية عمل الأخيرة. وقد برز في الازمة الاقتصادية التي عصفت في لبنان منذ أواخر العام 2019 هشاشة النظام القانوني الذي يجب ان يكون دعامة الاقتصاد إزاء الازمات الاقتصادية والمالية. حيث لاحظنا محاولة مصرف لبنان المركزي سد الفراغ التشريعي من خلال التعاميم المتتالية التي كانت تشكل الخارطة الوحيدة للعمل على ارض الانهيار الاقتصادي الناتج عن انهيار النقد الوطني اضافةً الى تعثر المشاريع الاقتصادية في ظل جائحة الكورونا، والتي خففت من وقع التعثر العام الا انها لم تضع حداً له. حيث أتت التعاميم المشار إإليها لاحقة لوقوع الازمة لا سابقة لها، حيث اسميت الازمة بـ " الوضع المستجد " في التعميم رقم 567 المرتبط بالقرار رقم13259 الصادرين في 26 آب 2020، المتعلق بالمصارف والمؤسسات المالية ومفوضي المراقبة، والذي كان خطأً عريضاً في حوكمة الشركات والمؤسسات. حيث حملت التعاميم المشار اليها أدوات إعادة جدولة الديون ومنح التسهيلات المصرفية لناحية السداد المتأخر والحؤول دون النتائج الخطرة للتوقف عن الدفع في تواريخ الاستحقاق.

البند الثاني: حوكمة الشركات مثال لتعزيز الرقابة

إن تعزيز الرقابة المصرفية من قبل مصرف لبنان يذهب في اتجاه *corporate governance* أو ما يعرف بحوكمة الشركات، وهو مفهوم لعب المصرف المركزي دوراً هاماً في استجلاء أسسه في الساحة اللبنانية. وعلى عكس الجدل الذي قد يتناول شرعية تعاميم مصرف لبنان وقراراته في ظل خرقها لمبدأ تسلسل القوانين، فإن النتائج المتحدرة من تطبيق هذه التعاميم تبدو مشرقة، حيث إنه وبالرغم من كل ما تقدم، فإن غياب التشريعات السريعة، وفي ظل متطلبات الحياة الاقتصادية، فالمصرف المركزي قد كان له الدور الأبرز في تفادي النتائج المرهقة للأزمات الاقتصادية أو للأوضاع المصرفية المستجدة والتي قد تؤول بمصارف أو مؤسسات اقتصادية إلى

الإقفال نتيجة عقوبات خارجية تمنعها من إجراء التحويلات والعمليات المصرفية الخارجية كما والتعامل بعملات أجنبية.

إن حوكمة الشركات المتناولة سالفاً، كما هو الحال بالنسبة للمصارف، تبقى مصطلحاً مرناً بحسب الإجراءات المفروضة قانوناً على الشركات أو المؤسسات. إلا أن ما يعنينا من خلال دراستنا هذه، هو أن هذا النهج هو دليل واضح على اتجاه تشريعات عدة إلى زيادة الرقابة على الشركات مما يساهم في تحقيق أهداف السياسات الاقتصادية المرسومة من خلال ممارسة دور الدولة للرقابة على المصالح الاقتصادية، مما يسهم حكماً في تحقيق التنبؤ واستباق الأزمات تبعاً لنوع هذه الرقابة.

فمفهوم حوكمة الشركات يشير إلى معايير حسن السلوك المطبقة على مديري الشركة وتطوير، كما ومعايير أخلاقية لإدارة ومراقبة الشركة المغفلة. والحوكمة تهدف إلى مكافحة الافتقار إلى القيادة واستعادة ثقة المدخرين، وتنطوي على التفكير في موجبات ومسؤوليات المديرين. وفقاً لمبادئ حوكمة شركات المصارف الصادرة عن لجنة بازل (يوليو 2015)، التي تنطوي على مجموعة من العلاقات بين إدارة الشركة ومجلس إدارتها ومساهميها وأصحاب المصلحة الآخرين، الذين يضعون الإطار الذي يتم من خلاله تحديد أهداف الشركة ووسائل تحقيقها ومراقبة الخطوط العريضة للعمل من خلال إدارة الشركات، بحيث يساعد هذا الامر في توزيع الصلاحيات والمسؤوليات، وكذلك آليات صنع القرار.

هذه المفاهيم تندرج بمعظمها ضمن القوانين المرنة التي تتلون بالطابع الاستباقي. ففي سياق حوكمة الشركات، هناك بالفعل تكاثر للتوصيات ومدونات للقواعد السلوكية التي تم تصميمها وتوحيدها من قبل المنظمات المهنية أو الدولية (مثل منظمة التعاون والتنمية في الميدان الاقتصادي أو لجنة بازل) للشركات المدرجة، وهي إلى حد كبير قابلة للتحويل إلى شركات عائلية أو غير مدرجة. أما عن هذه القواعد فلا تنطوي على عقوبات قانونية، ولا حتى عقوبات اقتصادية، بشكل عام تتدخل السلطات والمشرع في هذا المجال، من خلال القوانين أو التوجيهات أو المنشورات التي لها الطابع الملزم.

في لبنان، حيث غالباً ما تكون الشركات عائلية، مما يعني تركيز سلطة اتخاذ القرار، وحيث الشركات المتداولة علناً نادرة، السلطة التشريعية لم تحرك ساكناً لإجراء تعديلات على القانون التجاري ليتوافق مع مبادئ حوكمة الشركات، على الرغم من أن العديد من المؤسسات

والتقارير قد دافعت عن مثل هذا الإصلاح[81]. وقد تعرض القطاع المصرفي فقط لسلسلة من التوجيهات والتعاميم التي تهدف إلى زيادة الشفافية[82]. فقد أصدر مصرف لبنان المركزي القرار رقم 9382 والتعميم رقم 106 في 26 يوليو 2006 المتعلق بالإدارات داخل البنوك وكذلك القرار رقم 9725 والتعميم رقم 112 من 27 سبتمبر 2007 حول حوكمة الشركات في البنوك الإسلامية، وبالتالي أدخل هذا المفهوم لأول مرة في القانون اللبناني.

ومن خلال تناولنا للأحكام الخاصة بالمصارف نجد ايضاً نوعاً من الرقابة اللاحقة على الاعمال المصرفية، حيث يستوقفنا تخصيص هذا القطاع بمحكمة للأسواق المالية: "المحكمة الخاصة بالأسواق المالية" كما أُطلق عليها، وكان الأجدر تسميتها بالمحكمة المالية المتخصصة. الأمر الذي يظهر من خلال هيئتها، كما واختصاصها الموضوعي. هذه المحكمة المستحدثة بالقانون رقم ٢٠١١/١٦١ تُعنى حصراً بالنظر بنزاعات الأعمال المالية، مركزها بيروت وتضم هيئتها مختصين بالأمور الاقتصادية والمالية[83]. وبالتالي فهي نموذج وحيد في النظام القضائي اللبناني، حيث تتشكل المحكمة هذه من مختصين حصراً بالنزاعات من النوع المعروض امامها.

إن دراستنا لتنظيم إدارة القطاع المصرفي من خلال تسليط الضوء على الجزء المتعلق بالرقابة والإشراف من ناحية، أو من خلال تناول موضوع تخصيص محكمة خاصة بالخلافات المالية حصراً، اضافةً الى حوكمة الشركات، يقودنا إلى القول إنه وعلى الرغم من غياب التشريعات ذات الخطوط العريضة في هذا الصدد، إلا أن هذه التجارب المحصورة تبقى نافذة أمل على تقرّب المشرع اللبناني من هذه الإجراءات وتحبيذها من قبل اللاعبين اللبنانيين. فمثال الرقابة على

---

[81] V. Ph. HAGE-BOUTROS, «**Les entreprises libanaises en mal de gouvernance**», L'Orient-Le Jour, 23 septs. 2015; Sh. NAKHOUL, «**Corporate governance is a must for family business**», Lebanon opportunities, mai 2016, p.30; Ch. KARAM, **Le gouvernement d'entreprise familiale au Liban**, thèse Université de Bordeaux, 2006 ; N. SAIDI, « **Corporate governance and business ethics in Lebanon** », RDCL, 28 avril 2004 ; A. SAFIEDDINE, « **Corporate governance in Lebanon: an empirical investigation** », Journal of Corporate Ownership and Control 2005

[82] Alem & Associates et Étude Badri & Salim El Meouchi, **A review of the legal and regulatory framework pertaining to the corporate governance of banks in Lebanon**, IFC/Association des banques du Liban; E. R. CHÉDID et G. SALAMÉ, Recent enhancements to corporate governance in Lebanese banks, SNR Denton, 2011.

[83] المادة 21 و 22 من القانون رقم 2011/161 و المتعلق بالمحكمة الخاصة بالأسواق المالية .

الشركات المغفلة من مصارف ومؤسسات مالية، يمكن الاستناد إليه لممارسة الرقابة على شركات من نوع آخر، كلّ بحسب حجمها، كما وتوسيع صلاحيات المراقبين لتشمل ممارسة سياسة التنبؤ والوقاية المالية. إضافةً إلى أن نموذج المحكمة الخاصة بالأسواق المالية، ومن خلال هيئتها التي تضم متخصصين ومتمرسين في القضايا المالية، يمكن الاحتذاء به لناحية تشكيل محاكم خاصة بالإفلاس تضم متمرسين ومتخصصين في قضايا الإعسار وما يتعلق بها.

من هنا يمكن القول ان الصلح يجب ان يهدف إلى حل أزمة الديون وأزمة التعثر وليس فقط المحافظة على السمعة. ان الصلح بشكل، في الممارسة العملية، حل صعب التنفيذ للغاية ويحوي بعض المخاطر. إن الوصول إلى مثل هذا الاتفاق طويل بالفعل، نظرًا لعدم فرض أي قاعدة للمساواة بين الدائنين، حيث سيسعى كل منهم للحصول على ناتج أكثر فائدة وضمانات أفضل، الأمر الذي لا مهرب منه في ظل تفاوت أولويات كل دائن، كلّ بحسب مرتبة دينه، بالإضافة إلى إمكانية حدوث عمليات احتيال أخرى، مثل إخفاء الأصول، وقبول الدائنين بالصلح شرط إبرام اتفاقية ظل، إلخ. وبالتالي فإن تدخل المشرع يجب أن يكون من أهدافه إضفاء الرقابة القضائية على أي إجراء من هذا النوع، والتخفيف من السمة التعاقدية البحتة.

في ظل ما تقدم بحثه، فان أي تحديث لنظام الإفلاس اللبناني يجب ان يقتدي بالتوصيات الدولية التي تم الإشارة اليها عند تناولنا قصور احكام الإفلاس الحالية والمفاهيم السائدة، كما ولا بد من الاقتداء بالتجارب العالمية في هذا المضمار. وهذا ما سيكون محور البحث في القسم التالي.

القسم الثاني:

مساعي دولية وداخلية نحو غايات متقاربة

إن العالم في القرن الواحد والعشرين يشهد تطوراً اقتصادياً كبيراً والتجارة فيه لها الكلمة الفصل، فللتجارة اليوم الدور الأهم في تنمية الدول وتصحيح الأوضاع الاقتصادية. وقد سبق عند دراستنا للإفلاس من الناحية التاريخية أن تطرقنا إلى مختلف الدول التي وجدت في تحديث نظمها القانونية الباب الرئيسي للنهوض باقتصاداتها. ومن أهم ما يتطرق إليه الباحثون الاقتصاديون والقانونيون هو قوانين الإفلاس أو الإعسار. ونشهد اليوم تطوراً جذرياً في المفاهيم القانونية حيث يأخذ المجتمع الدولي بالاتجاه نحو قوانين إعسار بدلاً من قوانين الإفلاس. فالنتيجة المرجوة من أي تحديث هي الحؤول دون النتائج الكارثية لفشل المشاريع التجارية عن طريق مساندة التاجر المتعثر ومساعدته على النهوض من جديد بدلاً من بتر أرجله. فإن أي إصابة في الجسم الاقتصادي للمنشأة يجب إذا أمكن مداواته وليس تصفيته. من هنا بدأ المفهوم التصحيحي يأخذ بالانتشار عوضاً عن المفهوم العقابي السائد.

وكان من نتائج هذه الحلول محاولة توحيد قانون الإفلاس عالمياً، إلا أن هذا الحل كان صعب التحقيق إذا لم نقل مستحيلاً. وأقرب المفاهيم للتوحيد هو التناغم والتقارب، الأمر الذي يمكن الاستدلال عليه أولاً من خلال مناداة التوصيات الدولية بالمبادئ عينها، ومن ثم تقارب النصوص المستحدثة في كل التشريعات من هذه المبادئ. وبالنظر إلى المبادئ هذه، يبدو جلياً أن أغلبها يقع تحت عنوان الفصل الحادي عشر الأمريكي وإن كان بشكل مقنّع.

الفصل الأول: الإفلاس في عصر العولمة سبب تقارب القوانين

سعت أغلب المنظمات الدولية إلى الحث على إجراء التوصيات ومقترحات التعديلات التشريعية، حيث لم يعد يخفى على أحد أن قانون الإعسار الحديث هو المفتاح الذهبي للجذب الاستثماري والإصلاحات الاقتصادية، سيما إذا ما أخذنا المشاكل التي يطرحها موضوع افلاس الشركات العابرة للحدود. بحيث ان العولمة قد ابرزت قصور النظم الداخلية في مجابهة مشاكل المشاريع التجارية التي اخذت لنفسها العالم بأسره كسوقٍ لها.

المبحث الأول: توحيد القوانين كحل للمشاكل المستجدة

برزت في عصر العولمة مشاكل جمة مرتبطة بتطبيق قوانين الإفلاس التي غالباً ما تكون احكامها داخلية. وكان للعولمة وانفتاح الأسواق أثر كبير على اظهار قصور النظم التقليدية إزاء الصعوبات التي لم تعد القوانين التقليدية قادرة على مجابهتها.

المطلب الأول: المشاكل التي استحدثها التوسع التجاري العالمي

نتيجةً لانفتاح الأسواق على بعضها، وتعاظم قوة الشركات العالمية ومضاربتها على الصعيد العالمي، برزت في العصر الحالي مشكلة دخول الشركاة متعددة الجنسيات في حالة إعسار. فمن شأن هكذا حدث أن يزيد من وتيرة النزاعات القانونية العابرة للحدود: مبدأ التعامل بالمثل، اختيار القانون الحاكم[84] والاختلافات الثقافية. والذي يجعل من الإعسار نزاعاً قانونياً عابراً للحدود هو فرادته لأنه النزاع الوحيد الذي لا رابح فيه. ويحدث الإعسار كلما زادت خصوم الشركة

[84] Irit Mevorach, '**Cross-Border Insolvency of Enterprise Groups: The Choice of Law Challenge**', 2014, Brooklyn Journal of Corporate, Financial and Commercial Law 226; Hannah Buxbaum, '**Rethinking International Insolvency: The Neglected Role of Choice of Law Rules and Theory**' , 2000, 36 Stanford Journal of International Law, p.23

عن أصولها[85]، والذي يعني طردياً عدم استطاعة الشركة إيفاء ديونها، وبالتالي سيؤدي الأمر إلى خسارة المستثمرين لأسهمهم[86]، وخسارة الأجراء لفرص عملهم[87]، والأهم أن الدائنين سيحصلون على أقل من مرتباتهم. هذا ما يجعل من إفلاس شركة وطنية أمراً كارثيّاً، فكيف إذا ما كنا أمام إفلاس شركة متعددة الجنسيات حيث يكون نشاطها ممتداً إلى عدة دول مع ما يستتبع ذلك من تبعثر الأسهم وانتشار الدائنين بين عدة دول. وفي ظل هذا الواقع فإنه من الممكن عقد الاختصاص لأكثر من محكمة نظراً لوجود عناصر ربط النزاع في أماكن عدة مختلفة. أي فعلياً سنكون أمام افتتاح إجراءات جماعية متعددة، فكلٌّ من المحاكم التي سيتم اللجوء إليها تعتمد قواعد البلاد الموجودة فيها، ما سيؤدي إلى تشرذم موجودات الشركة، خصوصاً وأن التنفيذ سيطال جزءاً من الشركة في حدود اختصاص المحكمة الواضعة يدها على النزاع، الأمر الذي سيؤول بنفع أقل حتمياً عن ذلك الذي يمكن جنيه من التنفيذ على المجموعة ككل. أما من ناحية أخرى فإن ميزان العدل بين الدائنين سيبدو راجحاً. ونظراً إلى النقص التشريعي للتعامل مع الحالات المشابهة كما والتمسك بالحفاظ على سيادة كل دولة على أراضيها، فإن المحكمة الناظرة بالنزاع لن تستطع إقرار إجراءات نافذة إلى أبعد من حدود اختصاصها المكاني. وفي نهاية المطاف نكون أمام تفلت الأسهم الموجودة خارج هذا الاختصاص من الإجراءات اللازمة. عدا عن أن افتتاح هكذا إجراءات أمام محاكم عدة تعتمد قواعد متباعدة سيزيد الكلفة الفعلية لهذا الأمر كما وسيكون أقل فعالية وأكثر تخبطاً[88]. وذلك يرجع أيضاً إلى عدم امتداد الملاحقة إلى خارج الذمة المالية التي تتمتع بها كل

[85] Ian Fletcher, **Insolvency Law in Private International Law** , Oxford University Press, 2005,1-4; Philip Wood, **Principle of International Insolvency** ,Sweet &Maxwell , 2007, p.6

[86] Louise Gullifer and Jennifer Payne, Corporate Finance Principles and Policy, 2nd Oxford Hart Publishing, 2015, p.114 and 115.

[87] Samuel Etukakpan, '**The Lost Voice in Insolvency: Theories of Insolvency Law and Their Implications for the Employees**', 2014, p. 23 Nottingham Law Journal 34; Donald Korobkin, '**Employees Interests in Bankruptcy**' , 1996, p. 4

[88] Janis Sarra, '**Oversight and Financing of Cross-Border Business Enterprise Group Insolvency Proceedings**' , 2009, p.44

شخصية معنوية على حدة. فيستحيل بالتالي على الدائنين الرجوع على الشركة الأم[89]، والتي تلجأ عامدة لاختلاق شركة وليدة تسيطر على إدارتها دون أن تمتلكها فعلياً وذلك بهدف الحد من مسؤوليتها. ومن الطبيعي أن تزداد صعوبة الإجراءات عندما تكون الشركة الأم أجنبية والشركة الوليدة محلية. ومن الأمثلة الحية على الأزمة التي يمكن أن تنتج عن هذا الأمر، قضية global telesystems v KPNQwest الأمريكية. وفي هذه القضية، كانت كل البنى التحتية للاتصالات على امتداد عدة دول، مملوكة للشركة نفسها والتابعة للمجموعة، بينما كانت الخدمات مزودة من قبل شركات مختلفة وذلك حسب الدولة العاملة فيها. ولم تستطع المحكمة المحلية للولايات المتحدة أن تعامل الشركات بوصفها كياناً واحداً. وبالتالي تعددت إجراءات الإعسار وقد تم تنسيقها، مما أفضى إلى ناتج أقل بكثير من ذلك الذي كان يمكن تحقيقه فيما لو بيعت كوحدة[90].

من خلال ولوج باب الإفلاس من مثال مشكلة الشركات المتعددة الجنسية أو مجموعة الشركات العابرة للحدود يمكن النظر إلى ثغرات القوانين ومشكلة تعدد أحكامها والمبادئ التي ترعى الحالات المشابهة بإعطاء نتائج مختلفة. والتمحص في البحث بهذه الثغرات سيقود المشرع حكماً إلى تذليل العقبات التي تواجه تقارب القوانين من بعضها بعضاً، نظراً إلى أن سحب هذه العصا من الدولاب سيؤدي إلى توحيد الأحكام المتشابهة نتيجة تناغم القوانين ويعطي اللاعبين في هذا المضمار فرصة أكبر للتنبؤ بالأحكام التي تفصل نزاعاتهم. وحكماً سيؤدي تناغم القوانين إلى جعل التعسف بتحديد القانون الحاكم دون جدوى. فعندما تكون شروط منح الفرصة الجديدة واحدة أو أصول افتتاح الإجراءات الجماعية متشابهة بين القوانين، فإن الساعين إلى الكسب سيصبحون مقيدين بقوانين موحدة تعيدهم إلى الأحكام التي هربوا منها.

---

[89] Andrew Hicks and S.H.Goo, **Cases and Materials on Company Law** ,6th edn, Oxford University Press, 2008, p.500

[90] Robert Van Galen '**Insolvent Groups of Companies in Cross Border Cases and Rescue Plans Report to the Netherlands Association for Comparative and International Insolvency Law** (Conference of 8 November 2012) <https://www.nautadutilh.com/Documents/Publications%20to%20profiles/Insolvent_Groups_of_Companies_in _Cross_Border_cases_and_rescue_plans.pdf> accessed 4 May 2016.

المطلب الثاني: توحيد قانون الإفلاس بين الجهود والواقع

من خلال سعي الدول لجذب الاستثمارات الأجنبية كان عليها بذل العناية الكافية في تحديث تشريعاتها لتتماشى وعوامل الجذب الاقتصادية. لا بل إننا نجد الكثير من التجار يشددون في البحث عن الدول التي اهتمت بجعل تشريعاتها حمائية بدلاً من عقابية لما في ذلك من عامل طمأنينة في نفس المتردد. الامر المنادى به من قبل المنظمات الدولية والملاحظ على ارض التعديلات التشريعية.

لم يعد اليوم قانون الأعمال، ومنه قانون الإفلاس، مسألة داخلية. إنما الاتجاه نحو عولمة القانون هذا، وهو الحل الأفضل إزاء التجارب التي تبين يوماً بعد يوم مدى ضرورة إيجاد حل لاستحداث نظام موحد. وكانت فرضية التوحيد طوباوية أكثر مما هي واقعية حيث لم تتكلل جهود وقد جابهتها عوائق عدة، تبقى فرضية التناغم محط اهتمام عالمياً.

البند الأول: نظرية توحيد قانون الإفلاس وفشل الجهود

بمواجهة ضرورة خلق نظام قانوني أكثر أماناً لمختلف المعنيين بقانون المشاريع المتعثرة، أصبحت فكرة تعديل أنظمة التعثر والإفلاس ضرورية لخلق قانون فريد وناجح. فحل توحيد القانون النموذجي ينطوي على المساواة في التعامل بين جميع الأنظمة، أياً كان البلد الذي ستفتتح فيه الإجراءات الجماعية بوجه المدين. فقد تناول الفقه بإسهاب هذا الطرح للحد من مخاطر التفضيل بين القوانين أوالـ " forum shopping". فضلاً عن قصور القواعد اذا كان المدين يملك عقارات في عدة دول.

إلا أنه ومع تعدد العوامل والعناصر المشجعة كحسنات لتوحيد القانون، يبقى وضع حل توحيد القوانين حيز التنفيذ أمراً غير جائز لاختلاف المعوقات التي تمنع العديد من الدول من اعتماده كما تشير الى فشل التجربة الأوروبية.

أ- حسنات توحيد القانون عالميا

تبدو فكرة توحيد قوانين الإفلاس الحل الأمثل بالاستناد إلى عدة معايير. أولاً، النتائج الاقتصادية للإفلاس تضرب على عدة أصعدة منها فرص العمل، والاستثمار وحتى على إنشاء المشاريع[91]. فدعم المستثمر وإيجاد حل فعال لإيفاء الدائنين هما الجاذب الأول للاستثمار الجديد قبل الولوج في الاستثمار في بلد معين. لذا فإننا نجد أن كثرة الاستثمار مرتبطة طردياً بوجود قوانين ترعى المدين وتهدف إلى دعم الاستثمار كما تدعم المشاريع الصغيرة والمتوسطة الحجم.

ولما كانت العولمة تظهر خصوصاً في عالم الأعمال، وحيث إن الكثير من الشركات اتخذت لها فروعاً وممثلين في دول أجنبية وأصبح لها دائنون في كل دولة وجدت بها، فقد أصبح الإفلاس أكثر فأكثر دولياً. ويجدر على الدول سنّ قوانين قابلة للتطبيق على الأموال الموجودة خارج نطاقها الجغرافي. فالتباعد في الحلول المتبعة في القوانين المحلية فيما يتعلق بنزاعات تتعدى روابط النزاع المحلية تبدو غير منطقية وخطيرة، ما ينجم عنه حتماً عدم استقرار قضائي واقتصادي، أي أن إيجاد قانون إفلاس موحد هو الحل الوحيد لهذه المشكلة.

من الجهة الأوروبية، فإن توحيد مجرد وبسيط لقوانين الإفلاس سيبسط بشكل أكيد تطبيق المبادئ التوجيهية المعتمدة فعلاً. في الواقع، وحتى الساعة، لا تزال القوانين الأوروبية مختلفة بشكل ملحوظ في مسألة الإفلاس. فضرورة إدراج أحكام متقاربة تبقى مسألة معقدة بالنسبة للأحكام الداخلية لكل بلد. فالتشريع الأوروبي يبقى غير متجانس في تطبيقاته[92]. ويمكن أن نلاحظ من خلال التدقيق في التحديثات المتعددة لقوانين أوروبية مختلفة[93]، أنها كانت موجهة في الاتجاه عينه: دعم المدين

---

[91] A. PIETRANCOSTA et S. VERMEILLE, **Le droit des procédures collectives à l'épreuve de l'analyse économique du droit, perspectives d'avenir**? RTDF, mars 2010, p. 5, n° 94

[92] « législation européenne est hétérogène dans ses manifestations » R.DAMMANN ET F. LACROIX, « **Les lacunes du droit de la faillite internationale** », Rev. De droit bancaire et financier, n°5, sept. 2009, dossier 25

[93] Allemangne: le Code de 1999 voté en 1994 remplace la loi de 1877 et la loi sur le concordat de 1935; Italie: le texte de 1942 a connu des modifications importantes en 1998; Pays-Bas: loi du 17 juillet 2008; Grande- Bretagne: l''Insolvency Act de 1896 subit une réforme en 1994 et une autre en 2000 et l''Entreprise Act de 2002 dont le titre 10 traite des procédures d''insolvabilité.

سيئ الحظ وسداد الدائنين. وبالتالي بدلاً من اعتماد قوانين متقاربة، كما يظهر من أهداف وروحية التعديلات المشار إليها، يكون من الأفضل اعتماد قانون موحد يطبق في مختلف هذه البلدان. فكثرة التعديلات وتعددها لقوانين الإفلاس يشجع على وضع قانون موحد. فوجود غاية متوافقة بين القوانين المستحدثة يحمل على نجاح قانون موحد بين مختلف البلاد حيث إنه سيعطي النتيجة المتوخاة، من أجل مراعاة وضع المدين المتعثر لسوء حظه وسداد الدائنين من جهة أخرى.

ولما كان هذا الحل قد لقى استحساناً نظراً لما قد ينتج عن تطبيق قانون موحد في العالم الذي أصبح سوقاً واحدةً، فأن الاتحاد الأروبي خاض غمار محاولة تطبيقه. الاّ انه ونظراً لعوامل مختلفة لم تتكلل جهوده بالنجاح.

ب- فشل مساعي الإتحاد الأروبي في هذا المضمار

بالنسبة الى مساعي الاتحاد الأوروبي، لم يكن توحيد قانون الإفلاس أمراً ميسراً نظراً لتعدد قوانين الإفلاس واختلافها ما بين الدول الأوروبية والتي تعكس توجهات السياسات الداخلية للدول. إلا أن ما يزيد الأمر صعوبة هو ارتباط قانون الإفلاس بغيره من القوانين منها تلك المتعلقة بأصول المحاكمات وما يتعلق بصلاحية المحكمة وحدود اختصاصها، وامتداده إلى قوانين التنفيذ وغيرها الكثير من القوانين المنظمة والمكملة والتي يرتكز عليها الإفلاس في آثاره. وكانت اتفاقية الخامس والعشرين من أيلول العام ١٩٦٨ في بروكسيل والمتعلقة بالاعتراف وتطبيق الأحكام قد استثنت، نظراً لما ذكر، بشكل محدد، إجراءات الإعسار من نطاق تطبيقها. فتتالت المحاولات الحثيثة للوصول إلى قانون موحد للإفلاس إلا أن عدداً قليلاً منها اليوم بقي حيز التنفيذ[94].

تعود أولى بوادر محاولات توحيد قانون الإفلاس على الصعيد الأوروبي إلى العام ١٩٦٣، حين ظهرت الحاجة الملحة لوضع معاهدة متميزة عن معاهدة بروكسيل. وبرز خلال وضعها عوائق أهمها موقف المملكة المتحدة البريطانية، نظراً للاختلاف الجذري لنظامها القانوني عن نظيراتها من الدول الأوروبية، حيث إن المملكة المتحدة البريطانية تعتمد نظام القانون العام common law بينما طغى على دول الاتحاد الأوروبي بشكل أساسي نظام القانون المدني في حينه.

[94] T. M. GAA, « **Harmonization of International Bankruptcy Law and Practice** », The International Lawyer, 1993, vol.27, n°4, p.881-911

لم تيأس هذه الدول من المحاولة، فبرزت طروحات التوحيد بتاريخ ١٩٧٠. وقد أتى في هذا الطرح حل يقترح استحداث نظام قضائي أوروبي مختص بموضوع الإفلاس، حيث يحكم الإفلاس "قانون المحكمة" او la Lex fori. وقد عبر الاجتهاد البريطاني عن تخوفه من صعوبات تطبيق هكذا اتفاقية في ظل العوائق الناجمة عن الاختلاف الجذري بين نظم أعضاء الاتحاد الأوروبي التي يغلب على قوانينها طابع النظام المدني[95].

بعد محاولةٍ فاشلة لتوحيد قانون الإفلاس من قبل المجلس الأوروبي في العام ١٩٨٠، تم اعتماد المعاهدة الأوروبية المسماة بمعاهدة إسطنبول والتي تم تبنيها في شباط من العام ١٩٩٠. تناولت هذه المعاهدة بعض الآثار الخارجية للإفلاس والاعتراف بآثاره. إلا أن هذه المعاهدة لم توقع إلا من قبل جمهورية قبرص.

وتبعاً لفشل جديد في العام ١٩٩٥، كان لفنلندا والمانيا طرح جديد للمجلس الأوروبي. وقد أتى في هذا الطرح وجوب تبسيط الاعتراف وتطبيق القرارات الخارجية المحكوم بها بقضايا الإفلاس. فتنفيذ القرارات السالفة الذكر خارج الدول التي أصدرت القرار أو افتتحت فيها الإجراءات بشير فعلياً الى تخطي عقبة مهمة كانت تحول دون تحقيق الغاية الاقتصادية الفعالة للافلاس. فكان قرار المجلس الأوروبي رقم ١٣٤٦/٢٠٠٠ عن إجراءات الإعسار العائد للتاسع والعشرين من أيار العام ٢٠٠٠، والذي دخل حيز التطبيق بعد سنتين من تاريخه، وعدل بقرار المجلس الأوروبي رقم ٦٠٣/ ٢٠٠٥ تاريخ ١٢ آذار ٢٠٠٥ والقاضي بالاعتراف والاعتداد بإجراءات الإعسار المفتتحة في دولة عضو. هذا القرار عرّف في مادته الأولى إجراءات الإعسار على أنها "الإجراءات الجماعية بوجه إعسار المدين، والتي تستتبع رفع يده جزئياً أو كلياً عن أملاكه، كما وتعيين حارس قضائي".

ومن هنا بات من الواضح المسعى السائد أوروبياً لاعتبار توحيد قانون الإفلاس مسألة لازمة، خصوصاً وأن التوجه هذا يشير إلى أن دور المؤسسات المحلية يجب أن يقتدي بالنهج

---

[95] “Commentators in the United Kingdom, however, did point to the fundamental difficulties of harmonising British law with convention terms that reflected the underlying views of civil law systems” dans P. J. Omar “**Genesis of the European Initiative in Insolvency Law**”, International Insolvency Review, 2003, 12(3), p.153

هذا[96]. فمن أهم حسنات توحيد هذا القانون إضفاء ثقة أكبر لدى الدائنين وتشجيع مساهماتهم الاقتصادية والتجارية، إضافةً إلى الشعور بحماية عادلة للدائنين في أي دولة وجدوا فيها من الدول الأعضاء. الاّ ان النجاح في هذه المساعي لم يكن حليف حظ الأوروبيين بالرغم من إيجابيات الطرح.

يأخذ الاتحاد الأوروبي بعين الاعتبار الوقاية واستباق الازمات الاقتصادية. وفعلياً يمكن إلتماس شعور من الارتياب تجاه أزمات الشركات الاقتصادية. فالاتحاد الأوروبي يميل إلى تشجيع خلق المشاريع والحد من الآثار السلبية المتعلقة بالإعسار[97]. وبالرغم من سعي الاتحاد الحثيث إلى إنقاذ المشاريع المتعثرة، إلا أنه يشدد على التفريق بين تلك التي لا امل لها بالعودة إلى متابعة مشروعها وتلك المتعثرة ظرفياً والتي تمتلك فرصة للعودة إلى الحياة الاقتصادية.

أي أننا أمام فكر وقائي يوضع في سلم الأولويات. كما ويرى الاتحاد الأوروبي أن التجارب الفاشلة وأسباب قصورها، يجب أن تكون عبرة وفرصة للتعلم. فيدرك المستثمرون من خلال هذه التجارب الصعوبات العديدة التي يمكن أن تواجههم. ويكون من النتائج تشجيع هؤلاء على معاودة المبادرة من جديد. أي أن إعادة الهيكلة تغدو من قبيل الهدم البناء[98]. ومن جهةٍ مقابلة فإن هذه المفاهيم تبدو قريبة جداً من النهج الأمريكي، أي أن الاتحاد الأروبي اعتمد قانوناً وسطياً على الصعيد الأروبي.

وعلى الرغم من غزارة العوامل المشجعة على اعتماد قواعد موحدة للإفلاس، نصطدم فعلياً بالعديد من المعوقات لهذا المشروع، والتي حالت على أرض الواقع دون تحقيق هذا التوحيد.

---

[96] “ Une harmonisation est nécessaire et les institutions communautaires doivent œuvrer dans ce sens” ; B. OPPETIT, « **Retour à un droit commun européen** », p.15

[97] Commission européenne, « Insolvabilité et faillite » sur http://ec.europa.eu/enterprise/policies/sme/business-environment/failure-new-beginning/

[98] Site de l'Union Européenne sur http://ec.europa.eu/enterprise/policies/sme/business-environment/failure-new-beginning/second-chance-explained/financial-problems_en.htm

البند الثاني: عوائق توحيد قانون الإفلاس عالمياً

ظهر من خلال التجربة المتناولة سابقاً ان فكرة توحيد قانون الإفلاس محدودة إن لم نقل مستحيلة لعدة عوامل. ونجد أن أهم معوقاتها هي فعلياً ذات طابع ثقافي. فقد سلط انهيار شركة Lehman Brother [99] وفرعها الإنكليزي، Lehman Brother UK، على نواقص القانون الأوروبي للإفلاس وظهر الفراغ القانوني في هذا الشأن. وبالنسبة لبعض النظار، فإن قضية Lehman Brother تظهر ضرورة اعتماد قواعد موحدة وتوحيد مركز القرار[100]. ثم إن التوصل إلى توحيد القوانين يجب أن يسبقه أسس صلبة ومستقرة للقوانين الداخلية على عكس ما هو الأمر في الدول الأوروبية حيث إن القوانين في تغير وتعديل دائم ومتتالٍ.

الملاحظة الأولى التي يمكن للجميع أن يدلي بها ستكون اختلاف الفلسفات القانونية في مجال قانون الإعسار. وفي حين أن هذه الاختلافات تسرّ المتخصصين في القانون المقارن، فهي تبقى كابوساً بالنسبة للممارسين. من المسلم به أن هذه الاختلافات لها شرعيتها: يرتكز قانون الإعسار على تاريخ وطني، تاريخ القانون المدني لكل دولة. وهذا ينطبق على القواعد المتعلقة، مثلاً وليس حصراً، بالعقود، حقوق الملكية، التأمينات والضمانات، القواعد الإجرائية، قانون العمل، قانون الشركات، قانون الضرائب والقانون الجزائي. علاوة على ذلك، فإن النظام العام، حيث تختص كل دولة بمفهوم خاص له، يتغلغل بشكل طبيعي في القواعد المطبقة على الحفاظ على السياسات التشريعية الوطنية[101] .

---

[99] Le 15 September 2008, la banque Lehman Brothers déclare faillite et se met sous la protection du Chapitre 11.

[100] H. SYNVET, « **La faillite Lehman Brothers: premiers enseignements** », Rev. De droit bancaire et financier, n°5, septembre 2009, dossier 20 .

[101] J.-L. VALLENS, « **Quelles convergences pour améliorer le traitement des difficultés des entreprises dans l'Union européenne?** », Rev. Lamy Droit des affaires, juin 2009, n°39

ومن ناحية أخرى فإن إيجاد قانون يطبق في بلدان القانون العام وبلدان القانون المدني ليس العقبة الوحيدة. حيث يكون علينا التوفيق بين قواعد أجنبية لا تتعارض والثقافة الداخلية[102]. ولا بد هنا من تناول موضوع اختلاف النظامين من الناحية الاقتصادية والقانونية. فالباحثون في المجالين المشار إليهما أكدوا أن بلدان القانون العام مؤاتية أكثر للتطور الاقتصادي نظراً إلى قدرٍ أكبر من الاستقلالية تتمتع به الهيئات القضائية إضافة إلى يسر شكلية الإجراءات عن تلك المنصوص عليها في القانون المدني.

وبينما تظهر فكرة توحيد القوانين ملفتة، إلا أن لا دولة ترغب بالتنكر لقواعدها التشريعية وروحية قوانينها ولحريتها في تعديل قوانينها وقدرتها التشريعية. فبالرغم من اعتماد العديد من الدول حدوداً مفتوحة تعطي حرية التنقل للأفراد، والبضائع والخدمات، فيما بينها، كما هو الحال في الاتحاد الأوروبي، إلا أن هذه الدول لا تفرّط بإدارتها لاقتصادها الداخلي والمحافظة على نظامها الاجتماعي. ولما كان على قانون الإفلاس أن يتماشى والحاجات الاقتصادية للبلد المطبق فيه، إلا أن هذه الحاجات تختلف من بلد لآخر حيث إن تقدم الاقتصاد يختلف بين بلد وآخر. وبالتالي فإن القوانين المعتمدة يجب ألا تسبق الاقتصاد في مقرراتها. لذا فإن فكرة توحيد هذا القانون قد تحمل في طياتها استحالة محتمة لاختلاف التطور الاقتصادي، وهو اختلاف محقق وحتمي بين بلد وآخر[103].

من الأسباب التي تحول أيضاً دون نموذجية هذا الحل لا بد لنا من تناول موضوع صياغة القوانين. حيث إن القوانين تصاغ باللغة الأم للبلد المعتمدة فيه. فقانون موحد يأتي دائماً مفتقر للدقة والتفاصيل[104]. هذا طبعاً يعود سببه لاختلاف المصطلحات القانونية والتعابير اللغوية التي قد

---

[102] "a foreign rule [to be] imposed on a domestic culture" dans G. TEUBNER, « **Legal Irritants: Good Faith in British Law or How Unifying Law Ends Up in New Divergences** », (1998) 61 Modern L.R. 11, p.12

[103] Mme FRANKEN, dans W. KEUKENS, « **Séminaire de l'université de Tilburg sur les évolutions récentes du droit de l'insolvabilité** », compte-rendu du séminaire, Eurofenix, hiver 2007, p.35

[104] "Uniform law is never comprehensive", J. BASEDOW, «The effects of Globalization on Private International Law », dans J. BASEDOW et T. KONO, **Legal Aspects of Globalization, Conflict of Laws, Internet, Capital Markets and Insolvency in a Global Economy**, Kluwer Law International, 2000, p.1

تتسبب باختلاف التفسير بالنظر لاختلاف الثقافات القانونية والفقهية ما بين بلد وآخر. فالفراغ التشريعي ونقص القواعد يحتم لجوء القضاء إلى القواعد العامة، الأمر الذي سيعقد ويعرقل تطبيقاً موحداً لقانون واحد. مما سيؤدي الى اختلال التطبيق وبالتالي عدم الوصول الى الغاية المرجوة. أما عن فكرة وضع نظم تفسيرية فهي الأخرى ستكون مصدراً للخلاف بين نظم الدول حتى وإن جرى تحديد مفاهيم المصطلحات المستعملة.

كنتيجة إذاً، بعد البحث الذي تقدم، نكون امام خلاصة سلبية لجدوى توحيد القوانين، حيث تبدو العوائق المثارة سابقاً غير قابلة للتذليل من قبل المشرعين عند بحثهم وعملهم على توحيد التقنين الإفلاسي. أي أننا لسنا أمام توحيد للقوانين في المدى القريب المنظور.

على خلاف ذلك، وبغية تسهيل تطبيق قوانين الإعسار، فإن توحيد بعض القواعد الرئيسية والمفاهيم الأساسية يبقى أمراً محبذاً وقابلاً للتطبيق الفعلي. هذا التقارب يمكن رؤيته فعلياً في تناغم القوانين المستحدثة، تناغم قد يؤدي إلى نتيجة فعالة ومجدية بدلاً من الجمود السلبي والتنافر الذي لا يفيد البتة في ساحة القانون الدولية.

المبحث الثاني: المسعى الدولي لتناغم النصوص

إن حركة التناغم في قوانين الإفلاس تأخذ شكل "التقارب بين نظامين قانونيين أو أكثر"[105]. وهذا التوجه يحظى باهتمامٍ ملحوظ من قبل مختلف اللاعبين القانونيين، سواء من قبل المشرعين أو الفقه أو حتى المنظمات الدولية اقتصادية كانت أو قانونية[106]. فهذا التوجه لا غنى عنه في أي محاولة لتحسين فعالية التجارة الدولية في ظل تعاظم مساحة التجارة الدولية وامتدادها إلى أبعد من حدود التجارة داخل الدول ذات السوق المفتوح. وليس بعيداً عن السعي الأحادي لتطوير القوانين هذه، نجد جهداً كبيراً يبذل من قبل المنظمات الدولية من خلال إيجادها لقواعد قانونية يمكن الاستعانة بها واعتمادها في تشريعات الدول. إلا اننا نجد أيضاً أنها لم تكن الوسيلة

---

[105] G. CORNU, *Supra* note 78

[106] M. DELMAS-MARTY, « **Le phénomène de l'harmonisation: l'expérience contemporaine** » dans B. FAUVARQUE-COSSON et D. MAZEAUD, **Pensée juridique française et harmonisation européenne du droit**, Paris: Droit privé comparé et européen, 2003

الوحيدة التي تم اللجوء إليها، إنما اعتمد كثير من الدول قواعد قانونية خاصة بها، إلا أنها أدت إلى الهدف المنشود نفسه. كل دولة اعتمدت في نهاية المطاف قواعد قانونية ذات اتجاه متقارب واتجاه غيرها من التشريعات، وبالتالي كان المبدأ المختار هو نفسه رغم عمل المشرعين المنفصل. أي أن تناغم قوانين الإعسار هو حيز الاعتماد من قبل التشريعات الوطنية المختلفة.

في القرن الواحد والعشرين، لم تعد الازمات الاقتصادية مسألة داخلية بحتة، كما وانه من الواضح ان الازمات الكبرى تنعكس على جميع الاقتصادات دون استثناء. وفي تناغم القوانين اذاً فوائد عدة على مختلف الأصعدة.

المطلب الأول: تناغم قواعد الإفلاس عالمياً وفوائده

إن التناغم يتمحور فعلياً حول توحيد النهج ما بين القواعد الموجودة في التشريعات الوطنية للوصول إلى أفضل الحلول التي ستؤول بأكبر منفعة ممكنة على كل من الدائنين والمدينين، والمجتمع والاقتصاد أيضاً. فما هي المنفعة التي يمكن جنيها من مجرد إغلاق شركة متعسرة حين تكون الديون المترتبة عليها غير قابلة للتحصيل حين إغلاقها وتطبيق قواعد الإفلاس عليه؟ ألن تكون فرص العمل قد فقدت وحقوق الدائنين قد هدرت، في حين قد تكون جدولة ديون بسيطة ومساعدة حثيثة قادرة على دفع المشروع إلى تخطي محنة عارضة أو أزمة ظرفية؟ فرأي المشرع اللبناني كان أن يفرض على المدين أن يبادر إلى إعلان توقفه عن الدفع وأن يطلب شهر إفلاسه صوناً لحقوق الدائنين ومراعاة لصالح المدين نفسه[107] عدا عن كون مسألة حصرها بالمدين فقط هي بحد ذاتها مدار نقاش واضعاف للغاية القانونية، ولكن ألا يمكن للاقتداء بقوانين أكثر تطوراً أن يحقق هذه الغاية بغير شهر الإفلاس؟ أي أن الاقتداء بقوانين استباقية تسعى لإيجاد حلول أخرى والتنبؤ بتعثر المشروع قد يؤول إلى صون حقوق الدائنين ومراعاة صالح المدين نفسه دون الوصول إلى شهر الإفلاس. وهذا ما قد حققته العديد من الدول من خلال اعتمادها لمناقشة الديون بين الدائن والمدين أو جدولتها [108] حيث نجد أن التجربة الفرنسية في هذا المضمار يمكن الاقتداء بها

---

[107] د. مصطفى كمال طه، الأوراق التجارية والإفلاس في القانون اللبناني، الطبعة الثانية ١٩٧٥، دار النهضة العربية، بيروت، ص ٣٨٥

[108] STANKIEWICZ Sophie, **L'influence du droit américain de la faillite en droit français des entreprises en difficulté Vers un rapprochement des droits**?, These, Université de Strasbourg, 2011

نظراً لنجاح الحلول التوفيقية المستحدثة في التقنين الفرنسي، والنهج المشجع على إيجاد تشريعات تجارية بإرادة الحفاظ على فرص العمل، من خلال تسهيل متابعة النشاط والتخفيف أثر سبحة التفليسات أو دومينو الإفلاس.

اما على الصعيد الداخلي للدول، فدراسة التحديثات التي تتتالى في مختلف الدول تظهر فعلياً تقارباً ملحوظاً وتناغماً فيما بين التشريعات المختلفة. فعلى الصعيد الأجنبي نجد أن تشريعات الدول العربية آخذة في التطور والأخذ بعين الاعتبار في أحكامه مختلف التطلعات الدولية. أما على صعيد الدول الأوروبية فيمكن الملاحظة فعلياً أن الجو السائد أدى إلى اعتماد قوانين داخلية شبه متطابقة الأحكام، ولم يغفل مشرعو تلك الدول عند تحديث قوانينهم عن الاستعانة بتشريعات صادرة عن نظم قضائية متباعدة الأسس. فدراسة القانون الأمريكي والفرنسي للإفلاس أظهرت فائدة كبيرة للاستلهام من القوانين النظيرة حتى مع وجود الاختلافات بين النظم القانونية. فالمشرع العربي كما الفرنسي لم يتردد بالاستعانة بالقواعد الآتية من القانون العام common law. علماً أن تلك التحديثات لم تكن وليدة تعاون بين الدول إنما ثمرة القانون المقارن. أي أننا أمام تقارب عفوي لقوانين الإفلاس[109]. لذا فإن اختلافات النظم القانونية لم تعد عائقاً.

على المقياس العالمي، تطبيق قانون الإفلاس سيجني فوائد جمة من تناغم القواعد الداخلية المطبقة في هذا المجال. فالحاجة إلى هذا التناغم تظهر أهميتها في النتائج التي تبحث عنها مختلف الدول والتي تكرسها تشريعاتها. حيث ان الأزمات العالمية، سواء أزمات الكساد أو البطالة أو غيرها، لا تقتصر على بلدٍ دون آخر، وقد كان آخرها ازمة جائحة الكورونا العالمية والتي أدت الى الاقفال القسري للاعمال. خصوصاً وأن هذه المشاكل ترتبط عكسياً بالحفاظ على المشاريع وفرص العمل. فالعدد المتزايد لهذه المشاكل الاجتماعية يعكس حجماً عالمياً ولا يمكن اقتصار حلولها على القوانين الداخلية[110].

إضافة إلى ميزة مهمة لتناغم قوانين الإفلاس وهي تجنب لجوء الدائنين إلى اختيار القوانين التي تكون متوافقة أكثر وتطلعاتهم أو ما يعرف بالـ forum shopping. وعلينا أن ندرك أن نجاح

[109] J.-L. VALLENS, Supra note 84, p.139

[110] “An increasing number of social problems have a global dimension today and can no longer be solved by national solutions” dans J. BASEDOW et T. KONO, **Legal aspect of globalization, conflict of laws,internet, capital marketsand insolvency in a global economy**, Kluwer Law International, 2000, p.2

أي نظام لإعادة الهيكلة أو الإعسار يعتمد إلى حد كبير على من يديرونه. فهذا النظام لا يمكن أن يعمل بشكل جيد إلا عندما يكون لدى جميع أصحاب المصلحة، بما في ذلك عامة الناس، الاحترام والثقة بالمحاكم وممارسي الإعسار، والطريقة التي يتم بها ضمان وتنفيذ أدوار جميع الأطراف المعنية.

وبادئ ذي بدء يمكننا دراسة أكثر التشريعات تحفظاً والتي بدأت بالتحول من مفاهيم تقليدية إلى أخرى أكثر حداثة.

المطلب الثاني: تشابه المفاهيم المعاصرة في النصوص القانونية المقارنة

اليوم نرى ان كل الدول دخلت سباق التعديلات القانونية في إطار ومفاهيم الاعسار. وأبرز هذه الدول كان المانيا وفرنسا، حيث يشهد لها بغزارة محاولاتها الحثيثة بالتطوير.

البند الأول: استحداث المفاهيم الوقائية في القانون الألماني

قد لا يكون تشريع الإفلاس الألماني أساسًا لعدد من الاختصاصات القضائية مثل فرنسا، لكن ألمانيا هي أكبر الاقتصادات في أوروبا، وبالتالي فهي تؤثر على الاحكام القضائية المجاورة بطرق متعددة . فقانون الإفلاس Konkursordnung (KO) لعام 1877، والذي تم تعديله في عام 1898، كان القانون الذي ينظم جميع مسائل الإعسار، وقد تلاه Vergleichsordnung (VglO) وهو إجراء تم طرحه في عام 1935، لتنظيم تسوية قضائية، تهدف إلى الإبقاء على الشركات المتعثرة. وقد تم بذل جهود إصلاح كثيرة، تكللت بمجموعة قوانين ألمانيا الحالية المتعلقة بالإعسار Insolvenzordnung (InsO) في العام 1994، التي تم تعديلها في عام 2003[111].

يركز قانون الإفلاس الألماني بشكل أساسي على التعويض الجماعي للدائنين والحث على منح الفرص الجديدة في آنٍ معاً، ويظهر ذلك جلياً من نص المادة الأولى من InsO على ما يلي: "تخدم إجراءات الإعسار غرض الرضا الجماعي لدائني المدين عن طريق تصفية أصول المدين

---

[111] Shumaker, Loop and Kendrick LLP, Pinsent Masons LLP and Taylor Wessing LLP, **Insolvency Laws in Germany, U.K. and the U.S.**, A Comparative Law Analysis for Trade Creditors , 2013, page 3

وتوزيع العائدات، أو من خلال التوصل إلى ترتيب خطة الإعسار، وخاصة من أجل الحفاظ على المؤسسة. يجب منح المدينين الصادقين الفرصة لتحقيق تصريف الديون المتبقية. وعلى الرغم من التباين بين كون المانيا من أكبر الاقتصادات وبين كونه الأكثر "محافظة" في هذا المجال[112]، فهي تسعى جاهدةً نحو الحلول الوقائية في تعديلاتها التشريعية من خلال استحداث مفهوم الفرص الجديدة.

ليست المانيا المثل الاروبي الوحيد في هذا السعي، ففرنسا ايضاً تحاول مواجهة المشاكل العصرية بالتحديثات الدائمة.

البند الثاني: غزارة الحلول الوقائية في التحديثات الفرنسية

تشير المواد L610.1 – L680.7 من القانون التجاري الفرنسي إلى الإعسار وقد تم إدخال إصلاحات كبيرة في قوانين 1967 و1984 و2005 و2010 و2015.[113]

وقد استحدثت مجموعة متنوعة من الخيارات الإجرائية، التي تهدف إلى إنقاذ الأعمال والتي تركز بشكل أساسي على مرحلة مبكرة من الركود. وهذه الإجراءات تعني خصوصاً التجار الذين يعانون من ضائقة اقتصادية. وبشكل أكثر تفصيلاً، تتراوح هذه التدابير بين إجراءات مدعومة من المحكمة (التوفيق والوساطة) وإجراءات مدفوعة من قبل المحكمة (إجراءات وقائية، وإجراءات وقائية مالية مقتضبة، وإجراءات وقائية معجلة، وإجراءات لإعادة التسوية – هيكلة قضائية لتصل إلى التصفية). الامر الذي ان دل على شيئ، فهو يشير الى تبدل النظرة العقابية البحتة، حيث اتىالتعديل الجوهري لقانون التجارة الفرنسي 1967 لمحاولة التخفيف من مساوئ

---

[112] J Armour, S Deakin, P Lele and M M Siems, '**How Do Legal Rules Evolve? Evidence From A Cross- Country Comparison Of Shareholder, Creditor And Worker Protection**' , 2009, p.57, American Journal of Comparative Law, pages 27-28

[113] Georges A Cavalier, '**French Bankruptcy Law and Enforcement Procedures Commercial Code. Article L632-2 §2**', 2008, SSRN Electronic Journal https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1174292 accessed 17 November 2016

النظام السابق الذي كان يعتمد على حسن النية او سوئها ولم يأخذ بعين الاعتبار المؤسسة، مما اثبت بدوره عدم جدواهلكونه لم يراع حقوق الاجراء[114]. حيث ظهر جلياً من خلال القوانين المتلاحقة سعي المشرع الى حماية مصلحتين أساسيتين أولهما الؤسسة وثانيهما الاجراء ثم اخيراً الدائنين[115].

تبعاً لما سبق تناوله، نجد في قانون التجارة الفرنسية خيار التوفيق المنصوص عنه في المادة ٦١١ الموجه إلى الشركات التي تواجه مشاكل مالية ذات سقف زمني مدته خمسة وأربعون يومًا، ويمكن أن تصل مدته إلى خمسة أشهر كحد أقصى. حيث يتداول المدين، بشكل سري، بأمر ديونه مع الشخص المعين لإنجاز مهمة التوفيق. يلي الأمر التصديق على أي اتفاق قد يتم التوصل إليه من قبل المحكمة التجارية المعنية. وفي هذه الاثناء يبقى العنصر الأهم هو أن المدين يبقى على رأس إدارة تجارته.

أما بالنسبة إلى الوساطة (mandat ad hoc – R611.18– R611.21.1) فهي إجراء غير رسمي ومرن، لم يتم تحديد السقف الزمني له، بموجبها تعين المحكمة بناءً على طلب المدين وسيطًا كمستشار، تكون مهمته حل مشاكل محددة وليس الضائقة المالية ككل، الأمر الذي يمكن فهمه نظراً إلى الشرط المفروض لإمكانية ولوج هذا الحل وهو ملاءة الشركة[116]. وفعلياً، خلال كلا الإجراءين، يمكن للدائنين إجراء الملاحقات الفردية من أجل تحصيل ديونهم. في إجراءات الإنقاذ أو الوقاية (sauvegarde – L620.1–L627.4) نكون أمام مدين معسر يركز على إعادة هيكلة نشاطه التجاري بشرط موافقة أغلبية الدائنين عدداً وأسهماً في الدين. هذا وقد أتت تعديلات العام 2014 لتضيف التحسينات على وضع الدائنين حيث أصبح بإمكانهم طرح

---

[114] د. سيبيل جلول، نظام الإفلاس وخصائصه، الطبعة الأولى 2012، منشورات الحلبي الحقوقية، ص 11.

[115] المرجع أعلاه، ص 12.

[116] P J Omar and A Sorensen, '**French Insolvency Law. A Survey of the 1994 Reforms in Practice**', International Insolvency Institute, 25 March 1996) https://www.iiiglobal.org/sites/default/files/frenchinsolvencylawsurveyofreformsinpractice.pdf accessed 15 November 2016 pages 8–18

الخطط بمبادرة منهم[117]. إلا أن الأمر يقتصر على طرح هذه المبادرة دون إمكانية فرض أي تدبير فردي من أجل تحقيق سداد فردي. حيث إن الهدف يكون تحقيق توازن بين السيطرة القضائية والمفاوضات الشخصية في هذا الإجراء[118]. تتأثر إجراءات الحماية المالية المسرعة (sauvegarde financière accélérée - L.628.1-L.628.7) بالفصل 11 من قانون الإفلاس العائد للولايات المتحدة الأمريكية، حيث إنها تحمل الكثير من أوجه التشابه مع الإجراءات المذكورة أعلاه لكنها لا تُفرض إلا على الشركات الكبيرة وفي أطر زمنية أقصر مدى، تبلغ أقصاها شهرين، حيث يتم تنفيذ طروحات إعادة الهيكلة المتفق عليها مسبقاً بين الفرقاء والتي تأتي بطبيعة الحال بعد إجراء مساعي التوفيق. أما الإجراءات الوقائية المسرعة (sauvegarde accélérée - L.233.16) فهي تشبه الإجراءات المذكورة أعلاه إلى حد كبير حيث يجب على أغلبية الدائنين الموافقة على الخطة المقترحة، والتوفيق المسبق إلزامي ... مع وجود فارق يكمن في حصر تطبيق هذا الإجراء لفترة لا تزيد عن خمسة وأربعين يومًا. أما إعادة الهيكلة (redressement judiciaire - L631.22 -L631.1)، فهي الإجراء الأقل تعديلًا في هذا التشريع. يشار إلى عدم تفضيل الشركات المعسرة اللجوء إليه في سنوات الأخيرة [119]. فالقواعد المتعلقة بقبول الخطة

[117] Didier Bruère-Dawson, '**The 2014 Reform of the French Bankruptcy and Insolvency Proceedings**' , Corporate Live Wire. A Insight into the Corporate World, 24 February 2015, http://www.corporatelivewire.com/top-story.html?id=the-2014-reform-of-the-french-bankruptcy- insolvency-proceedings accessed 31 November 2016

[118] Conseil d'Analyse Economique, **Reforming French Bankruptcy Law**, Les Notes du Conseil d' Analyse Economique no 7, 2013, page 3

[119] Christopher J Mesnooh, **Law and Business in France. A Guide to French Commercial and Corporate Law** , Martinus Nijhoff Publishers, 1994, pages 153-157

في إجراء إعادة الهيكلة تتشابه مع الإجراءات المذكورة أعلاه لكنها أبطأ وتخضع لسلطان المحكمة المعنية، وتكون تحت إدارة الشخص المكلف إنفاذها من قبل المحكمة[120].

وأخيراً، التصفية[121] القضائية المنصوص عنها في المواد L640.1-L640.6 من التقنين عينه والتي يباشرها المدين، دائنيه، وكيل النيابة أو المحكمة[122]. وأثناء هذا الإجراء تغل يد المدين[123]، ويصار إلى بيع الأسهم أو الشركة ككل بغية إيفاء الدائنين، كلّ بحسب مرتبة دينه[124].

من المؤكد أن أحد أهداف إصلاحات العام 2014 كان جعل القانون الفرنسي في مصلحة الدائنين، لأنه اعتاد أن يكون ذا غايات اجتماعية، وموجهاً نحو إعادة تنظيم الأعمال والحفاظ على التوظيف، وهو ما لجم الدائنين عن المشاركة في إجراءات الإعسار المدارة قضائياً[125]. كما هو الحال اليوم في لبنان، حيث ان قانون تعليق المهل القانونية والقضائية والعقدية، رقم 160 تاريخ 5/8/ 2020 الذي كان له من الأثر وقف المطالبات القضائية نظراً لجدولة الديون الضمنية كما ووقف سريان الفوائد للتغير الحاصل في تواريخ الاستحقاق الحاصلة قانوناً.

بالعودة الى القانون الفرنسي فقد أتى الاخير ليخفف عن الدائن حكم تأخره عن المطالبة في الوقت المناسب ويقر بصحة أي مطالبات حدثت قبل الإعسار دون النظر إلى الوقت تقديمها، إضافةً إلى عدم تحميل الدائن وزر أي خسائر تلحق بالعقارات والناتجة عن التأخر عن مطالباتهم. مما يشير حتماً إلى تعزيز وضع الدائن من خلال التحديثات التي أدخلت إلى القانون الفرنسي. ومن الأمثلة الأخرى نذكر منح الدائنين، خلال إجراءات الضمانات القضائية، الحق في تقديم خطة إلى لجان الدائنين وإلى المحكمة إضافةً إلى حق معارضة خطط المدين التي تشمل تخفيض

[120] Isabelle Didier, '**The Reform of Insolvency Proceedings in France. A Professional's Point of View**', July 2005, Journal of Bankruptcy Law and Practice, pages 51-57

[121] Philip R Wood, **Principles of International Insolvency**, op. cit., pages 134-135

[122] Philip R Wood, **Principles of International Insolvency**, op. cit, pages 205-206

[123] Philip R Wood, **Principles of International Insolvency**, op. cit, pages 230-231

[124] Donald S Bernstein, **The International Insolvency Review** , Law Business Research Ltd, 2013, page 150

[125] Georges A Cavalier, '**French Bankruptcy Law and Enforcement Procedures Commercial Code. Article L632-2 §2**' , op. cit

الديون وتعديلات العقود، حيث لا يسعه سوى إعادة التفاوض على المطالبات. علاوة على ذلك، لم تكن هذه الخطط متوقفة على موافقة الدائنين في الماضي، الأمر الذي عدل في القانون السالف الذكر[126].

ان المشرع يبدو في سعي دائم للتطوير، ويبرز اضافةً لهم جهود ملحوظة للمنظمات الدولية نحو تقارب القوانين وتسليط الضوء على الحلول الاستباقية والفرص الجديدة.

المطلب الثالث: مساعي المنظمات الدولية نحو توحيد قواعد الافلاس

استحوذ هذا الموضوع على اهتمام العديد كبيرٍ من المنظمات الدولية، من خلال إيجاد خطوط عريضة موجهة أو قواعد تجارية أو نماذج اتفاقيات يمكن للدول اعتمادها فيما بينها كحلول لمختلف المشاكل التي يطرحها الإفلاس العالمي كتلك المتعلقة بالأصول الأساسية أو الفرعية للإفلاس، توزيع الأموال أو حتى افتتاح إجراءات التفليسة[127]. الا ان الجهود الدولية لم تكن منتظمة قبل الاعمال الصادرة عن الانسترال.

البند الأول: الجهود الدولية نحو الحداثة

قبل تأسيس لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي، واجهت المنظمات الموكلة بتناغم القانون التجاري العديد من الصعوبات والتحديات[128]. فقد وقفت مسألة تعديل القوانين والأعراف الداخلية للبلاد حجر عثرة بطريق تنسيق القوانين. أضف إلى ذلك غياب منظمة متخصصة ذات

[126] P Clermontel, A d' Ornano, P Tengelmann, P Hockless, M C To and P Maugüé , '**French Bankruptcy Law Becomes More Creditor-Friendly**', Lexology, 26 March 2014, sur http://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=c7c86efd-3998-40a7-aa22-25ddf40ce389 accessed 2 November 2016

[127] M. TURGEON, **L'harmonisation du droit de l'insolvabilité transfrontalière en matière commerciale: tentatives, échecs et solutions pratiques** , Les Cahiers de droit, vol. 38, n° 1, 1997, p. 167-229

[128] Obstacles établis dans le rapport de Clive Schmitthoff et le rapport du secrétariat général lors de la 21è session en 1966, Document A/6396 ,annuaire de la C.NU.D.C.I., volume I: 1968-70 A/CN.9/SER.A/197

سلطة دولية[129]، إضافة إلى أن الدول قيد النمو قد نالت بوقتها استقلالها للتو ولم تكن قد شاركت بكثرة في أعمال التنسيق هذه. وأخيراً واجهت تلك المنظمات المعنية بتوحيد القوانين مشكلة غياب التعاون والتنسيق الكافي فيما بينها. وكنتيجة لهذه الصعوبات، فقد أتت النتائج التي حققتها هذه المنظمات متباعدة ومتعددة الأبعاد، أي في النهاية كنا أمام تشرذم للجهود[130]. ونظراً لما تقدم، فقد كان لمنظمة الأمم المتحدة الدور الأكثر بروزاً كمنسق بين مختلف الأنظمة سعياً لإيجاد التناغم المنشود بين القوانين[131] فحازت بالتالي دور المرجع في هذا الموضوع.

من الأمثلة على المنظمات الساعية إلى تطبيق قانون ذي توجه امريكي فعلياً رابطة المحامين الدولية (international bar association) ، التي وقّ عت في العام ١٩٨٩ قانوناً نموذجياً حول التعاون الدولي في موضوع الإعسار واتفاقية تفاهم للإفلاس العابر للحدود، والتي طرحت الرابطة من خلالها مبادئ عامة في هذا الشأن في العام ١٩٩٦، إضافة إلى البنك الدولي [132] في تقريره السنوي « doing business" والذي ظهر من خلاله تفوق دول القانون العام على دول القانون المدني في هذا السياق، أو حتى الرابطة الدولية لأخصائيي إعادة الهيكلة والإعسار والإفلاس association insol international والتي تتألف من محامين وممارسين لقانون الإعسار من مختلف الدول، اضافةً إلى منظمة مواءمة قوانين الأعمال في افريقيا OHADA التي تبنت في العام ١٩٩٨ قانوناً موحداً متعلقاً بإجراءات الإعسار [133] .

---

129 M. LUBY, « **La C.N.U.D.C.I. et l"intégration régionale** », PA. 18 déc. 2003 n°252, p.28

130 Document A/6396, (annuaire de la C.NU.D.C.I., volume I: 1968-70 A/CN.9/SER.A/197), §210 d

131 J. A. ESTRELLA FARIA, « **La C.NU.D.CI et les autres organisations internationales** », PA du 18 déc. 2003 n°252, p.21

132 World Bank, " **Principles and guidelines for effective insolvency and creditors rights**", 2001, sur le site de la World Bank: http://www.worldbank.org/gild.

133 J.-L. VALLENS, **L'insolvabilité des entreprises en droit comparé**, Joly Editions, 2011, p.135

أما غيرها من الجهود التي سنقوم بعرضها في دراستنا هذه، والتي ستفيدنا كمرجع دولي في بحثنا، فهي تلك العائدة للجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي CNUDCI أو انسترال بعد ان بحثنا في مقامٍ سابق الجهود العائدة للاتحاد الأوروبي.

البند الثاني: دور لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي

لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي رأت النور بتاريخ ١٧ أيلول ١٩٦٦ على خلفية القرار ٢١٠٢ تاريخ ٢٠ أيلول ١٩٦٥ بهدف التعامل بحذر شديد لاستكشاف الجوانب القانونية للنمو الاقتصادي الدولي. فغايتها هي ضمان تنسيق المبادرات العالمية لتوحيد وتناغم القوانين التجارية. وخلال وقتٍ طويل لعمل هذه المنظمة، طغى على أعمالها فكر دول القانون العام common law . حيث لم يكن لدول القانون المدني التمثيل الكبير فيها. إلا أن هذا الوضع بدأ بالتغير مع وصول الفرنسيَّين، البروفيسور مولي ورينو سوراي إلى إدارتها. إضافة إلى نقل مركز اللجنة من نيويورك إلى فيينا[134].

على مر السنوات، ابتكرت الانسترال عملين بغية التشجيع نحو توحيد القوانين: أولهما كان القانون النموذجي للانسترال حول الإعسار العالمي في العام ١٩٩٧، والثاني كان دليل الانسترال التشريعي حول قانون الإعسار في العام ٢٠٠٤.

أ- القانون النموذجي للانسترال حول الإعسار العالمي

استوحى القانون النموذجي العائد للعام ١٩٩٧[135] بشكل ملحوظ المبادئ المعتمدة في المعاهدة الأوروبية حول إجراءات الإعسار، خصوصاً وأن نطاق تطبيق الاثنين هو عينه، بنفس الأولويات بين إفلاس رئيسي وإفلاس تبعي، نفس الموجبات المنصوص عليها، ولكن بفرق واضح في النهج السياسي والاقتصادي. إلا أن الفرق الأكبر والأهم يكمن في عدم وجود قضاء ذي سلطة على الدول بعكس محاكم الاتحاد الأوروبي الذي يملك قضاءً دولياً أو فوقَ وطني، والذي تكون لأحكامه

---

[134] J. LEMONTE, « **Les débuts de la C.N.U.D.C.I et l'expérience française** », PA du 18 déc. 2003 n°252, p. 19

[135] J–L. VALLENS, **La loi type de la CNUDCI sur l'insolvabilité internationale**, D. 1998, chron., p. 157; H. LYONS et J. TILLMAN, **Insolvabilité internationale: un patchwork** , Eurofenix, automne 2005, p.11

الصفة الملزمة وسلطة التطبيق على الدول الأعضاء، بما يتعلق بتوحيد تفسير النصوص الصادرة عنها وتفعيل هذه الأخيرة.

القانون النموذجي للانسترال ينص على الاعتراف والمساعدة في إجراءات الإعسار المباشرة في الدول الأجنبية. حيث يتضمن وسائل للاعتراف بما قد تؤول إليه تلك الإجراءات من نتائج والاعتراف بآثار الإعسار الأجنبي، وبالتالي يضع بين أيدي المسؤولين عن تلك الإجراءات كل الوسائل المتاحة لتطبيقها. وقد تبنت العديد من الدول هذا القانون النموذجي منها بولونيا والمكسيك واليابان، اضافةً إلى رومانيا. أما الولايات المتحدة فقد قامت بدمجه من خلال استحداثها للفصل الجديد في تقنينها الفدرالي: المبحث خمسة عشر[136]. إلا أن هذا القانون النموذجي يبقى ضمن حدود العلاقات الدولية في حين أن تناغم النتائج المستخلصة منه على الصعيد الوطني يبقي الأمر المرجو فعلياً.

الى جانب القانون النموذجي الذي يمكن تبنيه واعتماده، للانسترال ايضاً دليل تشريعي يمكن اللجوء اليه بغية إعادة صياغة احكام القوانين الحديثة.

ب- دليل الانسترال التشريعي حول قانون الإعسار

قامت لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري بإعداد دليل الانسترال التشريعي لقانون الإعسار بعد اقتراح قُدّم للجنة بالعام ١٩٩٩ ويهدف إلى العناية بقوانين الإعسار، وبالتحديد إعسار الشركات، دعماً وتشجيعاً على اعتماد نظم أكثر فعالية بشأن إعسار الشركات. وبحسب اللجنة المختصة فإن هذا المشروع يهدف إلى تنظيم علاقة الدائن بالمدين كما وإعادة الهيكلة خارج المحاكم[137]. والغاية من هذا الدليل هي فعلياً انشاء نموذج تشريعي تقتدي به الدول الراغبة في تحديث تشريعاتها من خلال ما يقدمه الدليل من تنوير وقواعد يمكن الاستعانة بها عند إقرار قوانين حديثة. وكان هذا النشاط يتمحور حول تنظيم وإيجاد حلول ملائمة لضائقة المدين المالية "بأسرع وأنجع نحو ممكن" بحسب مقدمة هذا الدليل "مع التركيز على إعادة التنظيم التي تستهدف المدين"[138]. أي أن هذا

---

[136] D. M. GLOSBAND, "**Comparison of chapter 15 to model law**", International Insolvency Institute, LIBC/1794570.2, www.iiiglobal.org

[137] الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الخامسة والخمسون، الملحق رقم ١٧ (A/٥٥/١٧) الفقرات ٤٠٠-٤٠٩.

[138] الدليل التشريعي لقانون الإعسار، الانسيترال، لجنة الأمم المتحدة، ٢٠٠٥، ص ١

الدليل يقدم توصيات وحلولاً سريعة وفعالة للصعوبات الاقتصادية التي يمر بها المدين على صعيد وطني وداخلي. وذلك يصب في خانة أهداف الانسترال التي تسعى إلى توحيد قوانين الإفلاس من خلال طروحاتها المقدمة لكل بلد بالتوجهات التي يجب أن يعتمدها[139].

وأخذت الانسترال بعين الاعتبار اختلاف النظم القانونية المعتمدة في مختلف الدول. فصيغ الدليل بشكل يسلط الضوء على أهم النقاط التي يجب التنبه إليها عند إعداد أي قانون، بشكل مفصل وواضح.

رأت اللجنة وضع جدول في بداية كل فصل من هذا الدليل تفند من خلاله الأهداف الرئيسية التي يجب مراعاتها. ولم يغفل الدليل عن الإشارة إلى أن الحلول غير القضائية لمشكلة الإعسار والتي تحصّل رضائياً بين الأطراف لها دور لا غنى عنه أيضاً، مشيرةً إلى أن نجاح المفاوضات والحلول الاتفاقية مرتبط بالقانون النافذ.

وفي الخامس والعشرين من حزيران ٢٠٠٤، تكللت جهود الانسترال بإصدار دليل التشريع لقانون الإعسار. ومن اللافت فيه جزؤه الرابع، الذي خصص لإجراء إعادة التنظيم. حيث كان في هذا الدليل نهج واضح نحو قانون إعسار مرن يفتح الباب أمام حلول لأوضاع محددة تصب في إطار القواعد الموجهة. فهذه القواعد تتعلق بشكل ملحوظ بالدائنين في سلم الأولويات، حيث يشدد على أن ينال الأخيرون بالقدر الذي كان سيؤول إليهم من حقوق فيما لو نالوها من خلال عملية تصفية. وهذا ما عرف من خلال القانون الأمريكي باختبار المصالح الفضلى او" best interest test". ويظهر من هذا الأمر تشجيع الانسترال على اعتماد مبادئ القانون الآنف الذكر، باعتماد تصنيف الدائنين إلى فئات، بحسب ما لهم من حقوق. حيث من الممكن أن يستغنى عن تصويت الدائنين الذين لم يتأثروا بالهيكلية على أن تكون فئة على الأقل من الذين قد عدلت حقوقهم قد صوتوا مع خطة إعادة الهيكلة وآليتها. إضافةً إلى ذلك، تقترح الانسترال في دليلها اعتماد إجراءات إعادة تنظيم معجلة[140] من خلال اعتبار هذه الإجراءات مقفلة بمجرد أن تحظى خطة إعادة التنظيم بالموافقة عليها بالتصويت. كما يأخذ هذا الدليل بالمبادئ الأوروبية، منها تدخل قضائي لإضفاء وتعزيز ثقة الدائنين خلال الإجراءات.

---

[139] J.–L. VALLENS, **Le guide législatif de la CNUDCI sur le droit de l''insolvabilité: vers l''harmonisation du droit de la faillite?** , 2004, p.2420

[140] دليل انسترال، مرجع سابق، الفقرة 363

إن هذا الدليل يشكل حجر زاوية لأعمال الكثير من الدول وجهدها بالسعي الدؤوب إلى تحديث قوانينها. فقد أتت القواعد التي نص عليها هذا الدليل توفيقة بين الإجراءات المنصوص عليها في الباب الحادي عشر من القانون الأمريكي والإجراءات ذات النهج الأوروبي. فوجدنا لهذا التشجيع أثره في التعديلات التشريعية الفرنسية حيث حذا المشرع حذو نظيره الأمريكي ولكن باعتماد الأسس المطروحة من قبل الانسترال مع التخفيف من الأثر النفسي الناتج عن اعتماد مبادئ غريبة عن الفكر الفرنسي ... أي أننا فعلياً أمام توجه عالمي نحو توحيد قانون الإفلاس. أما على الصعيد الأوروبي الضيق، فإن المحاولات العديدة بين دول الاتحاد قد باءت بالفشل رغم المساعي الواضحة التي يهدف لتحقيقها.

ولما كنا قد ذكرنا في متن دراستنا التأثر العالمي بقانون الإعسار الأمريكي، فإن الدراسة هذه قد تبدو مجتزأة دون تناول هذا القانون والإشارة إلى ما يقدمه من حلول وتجارب ناجحة.

الفصل الثاني: قانون الإعسار الأمريكي

وتجارب الفصل الحادي عشر

عند دراسة التوصيات الدولية، تبين جلياً تأثرها بالقانون الأمريكي خصوصاً لجهة الحلول الوقائية والإستباقية المقررة لتعثر التاجر. وبالعودة الى تطور قوانين الإفلاس عالمياً، نجد ان المشرعين قد ارتكزوا على التوصيات الدولية وتم اخذها بعين الأعتبار عند صيغة قوانينهم، والأخيرة استلهمت اساساً مبادئها من القانون الأمريكي نفسه. أي ان الفائدة الأكبر تمكن في محاولة فهم روحية القانون الأمريكي للإفلاس من خلال ملاحظة تطوره اولاً، ومن ثم تسليط الضوء ثانياً على الفصل الحادي عشر من قانون الاعسار الأمريكي الملهم للمشرعين وإنتقاداته.

المبحث الأول: تطور قانون الإفلاس الأميركي

استمر تطور القانون الأمريكي فترة طويلة وتبدلت فيه بعض الاحكام والمفاهيم تاريخياً حتى وصلت الى ما هي عليه اليوم. وكان كل تعديل نتيجة لسبب اقتصاديٍ او اجتماعي، وتهدف جميعها الى محاولة عدم تكرار الوقوع في الخطأ.

المطلب الأول: مراحل تطور القانون واسبابه

أعلن مشرعو دستور الولايات المتحدة الأمريكية (1787) حقهم في صياغة قانون موحد للإعسار، ولكن نظراً لأن العديد من الولايات كان لديها بالفعل قوانينها الخاصة، فقد تم وضع قانون واحد فقط في عام 1800، والذي تعود جذوره إلى التشريعات الإنجليزية والتي تتصف بمعاملة قاسية تجاه المدينين، تصل إلى فرض عقوبة السجن. ومع ذلك، كانت هناك حاجة إلى إيجاد تشريع موحد، حيث إن قوانين معظم الولايات كانت "عنصرية" ضد المدينين الأجانب، مما يخلق حواجز أمام التجارة بين الولايات. ولكن تم إقرار بعض قوانين الإعسار الفيدرالية المتفرقة من

قبل الكونغرس خلال الفترة الممتدة بين العامين 1800-1878. وقد أسفرت هذه الجهود في نهاية المطاف عن استحداث تشريع موحد في عام 1898.

أجل وضع إطار قانوني مشترك تبعاً للأزمة الاقتصادية التي زجت المدينين في السجون، وفي عام 1800 تم إصدار قانون الإفلاس، والمشابه للقانون الإنجليزي للعام 1732. لكنه كان نصاً صارماً يراعي في المرتبة الأولى مصالح الدائنين، بالرغم من عدم إنكار عدد العناصر القليل الذي يراعي صالح المدينين. الأمر الملحوظ من خلال أحكام القانون التي أقرت إمكانية منح المدين براءة ذمة بموافقة أغلبية الدائنين عليه، أو حتى من خلال استبعاد عقوبة الإعدام من الجزاءات التي قد تطال المفلس المحتال، بالرغم من أن جرم الإفلاس الاحتيالي كان جرماً جنائياً[141].

في القرن التاسع عشر، وبعد الأزمة المالية التي طالت قطاع السكك الحديدية[142]، تم استحداث إجراء الحراسة القضائية على الأسهم، كما وقد تم تمكين متلقي الأسهم من السيطرة على الشركة. وبهذه الطريقة، تمت المحافظة على مصالح اليد العاملة، وزادت إمكانية تحقيق أسعار أعلى للأسهم أيضًا. إلا أن نتائج الممارسة العملية لهذه الإجراءات أشارت إلى إساءة استخدام هذه الأدوات القانونية.

في الفترة التالية، تم الحد من عقوبة السجن إلى أن تم الغاء هذه العقوبة أخيراً بموجب التشريع الفيدرالي في عام 1833[143]. فقد حصرت هذه العقوبة بحالة اكتشاف الإفلاس الاحتيالي فقط. وفي العام 1841 تم نشر قانون الإفلاس الثاني، الذي كان أول قانون إعسار حديث[144]،

---

[141] Charles Jordan Tabb, ‘**The History of the Bankruptcy Law in the United States**’ (1995) SSRN Electronic Journal https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2316255 accessed 4 November 2016 pages 6-12

[142] H R Miller and S Y Waisman, ‘**Is Chapter 11 Bankrupt**?’, 2005, Boston College Law Review, p.47

[143] Charles Warren, **Bankruptcy in United States History** (Harvard University Press 1935) pages 49-52

[144] Charles Jordan Tabb, ‘**The History of the Bankruptcy Law in the United States**’, 1995, SSRN Electronic Journal https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2316255 pages 13-18

وللمرة الأولى، حيث أصبح للمدين التاجر وغير التاجر مباشرة الإجراءات طوعياً فيضمن له الاعفاء من العقوبات.

على الرغم من وضوح نتائج تطبيق هذا القانون، إلا أن مصالح الدائنين بددت أقل حماية، كما وأن الإجراءات كانت مدارة بشكل رئيسي من قبل المحكمة، ما أدى في نهاية المطاف إلى التخلي عنها بعد عامين. في السنوات اللاحقة، وفي فترة النمو الاقتصادي، لم تُبذل أي جهود تشريعية مهمة عدا عن قانون إفلاس العام 1867 والذي تم التخلي عنه في العام 1878 بسبب انخفاض حماية الدائنين وصعوبات منح الإعفاء من الديون، على الرغم من أن العديد من أحكامه كانت مماثلة لتلك المعمول بها اليوم.

في عام 1874، اتخذت خطوة كبيرة إلى الأمام من خلال اتفاقية التكوين composition agreement، والتي لحقت خطة إعادة الهيكلة الحديثة، والتي بموجبها أصبح للمدين الاكتفاء بتسديد نسبة مئوية محددة من ديونه، على مدى فترة زمنية معينة، شرط موافقة أغلبية الدائنين على ذلك. تلا ذلك فترة عشرين عاماً دون قانون إعسار اتحادي دائم، بالرغم من إشارة الضائقة المالية لعامي 1884 و1893 مرة أخرى للحاجة الملحة للقانون الموحد.

كان قانون الإفلاس لعام 1898 هو بداية التشريع الفيدرالي الدائم والمتسم بالليبرالية، على الرغم من أنه كان من الصعب التغلب على الشكوك التي طاولت نظام الفيدرالية بعد قانون عام 1867[145]. وقد وفر هذا التقنين الجديد منحىً أسهل لإبراء الذمم وأحكاماً مهمة تتعلق بإفلاس الشركات[146].

منذ بداية القرن العشرين كان هدف الكونغرس هو الإطاحة بالتوجه المعزز لمصالح المدين،. فخلال فترة 1933-1938، تم التصويت على العديد من قوانين إعادة الهيكلة، وأهمها قانون تشاندلر chandler act لعام 1938. في عام 1978، نتج عن قانون إصلاح الإفلاس

---

[145] David Haynes, '**History of Bankruptcy in the United States**' ,The Balance, 31 October 2016, sur https://www.thebalance.com/history-of-bankruptcy-in-the-united-states-316225

[146] David A Skeel Jr, '**The Genius of the 1898 Bankruptcy Act**' ,University of Pennsylvania Legal Scholarship Repository, 1 January 1999, sur http://scholarship.law.upenn.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1719&context=faculty_scholarship accessed 1 November 2015 pages 323-328

قانون الولايات المتحدة للإفلاس الحالي، الذي استبدل القانون السابق. والجدير بالذكر هو أن هذه الإجراءات لم تأتِ استجابة مفاجئة للأزمات، بل على العكس تطورت بشكل مستقر، خلافاً للأسباب التي عادة ما تؤدي إلى التحرك التشريعي في الاتحاد الأوروبي. بدايةً كانت بتحسين الإجراءات الإدارية، وإدخال الإصلاحات على الفصل 13 من خلال تعديل أحكام الديون الفردية، إضافةً إلى مساعي تحقيق توازن بين مصالح الدائنين والمدينين.

في السنوات التالية، تم التصويت على قوانين ذي أهمية ثانوية مثل تعديل قانون الإفلاس لعام 1984 وقانون القضاء الاتحادي BAFJA)federal judgeship act) والذي كان قانونًا قضائيًا وصف بالمشكوك بقيمته[147]، اضافةً إلى قانون قضاة الإفلاس Bankruptcy Judges لعام 1986 وقانون أمناء الولايات المتحدة United States Trustees and وإفلاس المزارع العائلية Family Farmer Bankruptcy Actالذي كان سبب إنشاء الفصل 12 من قانون الإعسار الأمريكي. وفي العام 1994 كما أدخل تغييرات جوهرية بسيطة فيما يتعلق باستخدام الفصل 13 بدلاً من الفصل 7.

في عام 2005، وقّع الرئيس جورج دبليو بوش قانون منع التعسف باستخدام الإفلاس وحماية المستهلك Bankruptcy Abuse Prevention and Consumer (BAPCA) Protection، والذي ينظم بشكل أساسي حالات الإفلاس الفردية. ووفقًا لهذا التحديث، أصبح على المدينين القادرين على الدفع أن يدفعوا على الفور قسماً معيناً من ديونهم، باستثناء المدينين الذين يقل دخلهم عن معدل الدخل المتوسط . وقد لحظ هذا التعديل إجراءات تفيد حماية الدائنين، وحفظ الملفات التعسفية، وإلغاء اختيار القوانين أو elimination of forum- shopping، وإقامة توازن بين الفصلين 7 و13 [148] اضافةً إلى تعديل الفصل 11. ما يدعم هذا الاستنتاج هو اكتساب الدائنين العديد من المزايا، مثل زيادة شروط تقديم طلب الإفلاس ومنح براءات الذمة، عن طريق الحد من حقوق إعادة الهيكلة.

---

[147] Wendy Lynn Trugman, **The Bankruptcy Act of 1984. Marathon Revisited**, 1984, 3 Yale Law and Policy Review, pages 231, 244

[148] Kathleen Michon, '**The New Bankruptcy Law. Changes to Chapter 7 and 13**'; sur (NOLO) https://www.nolo.com/legal-encyclopedia/new-bankruptcy-law-chapter-7-13-30040.html accessed 14 November 2016

في العام 2007، تم التصويت على التعديلات التي أدخلت على القواعد الفيدرالية لإجراءات الإفلاس، وبعد ثلاث سنوات، دخلت القاعدة الفيدرالية لإجراءات الإفلاس 2019 حيز التنفيذ، والتي تنظم القواعد الإجرائية وتشجع إجراء إعادة الهيكلة[149].

وقد أدت كل هذه التطورات الى بلورة مفاهيم التشريع الحالي ورسم الخطوط العريضة فيها. فالتطور التاريخي للقانون الأمريكي يشير حتماً إلى أن إعفاء المدين كان في مركز اهتمام النشاط التشريعي حتى منذ بدء هذا النشاط. ومن المهم الإشارة إلى أن ما سيتم تناوله في الفصول التالية، يشير إلى أن القوانين الأمريكية وخاصة الفصل 11 من قانون الإعسار، كان مصدر الإلهام الرئيسي للعديد من النظم القانونية في شتى أرجاء العالم[150]، حيث إن أغلب النظم تسعى جاهدة إلى تحفيز روح المبادرات الاقتصادية وخلق المشاريع entrepreneurship promoting، في مقاربة مستوحاة من رأسمالية الاقتصاد الأمريكي[151].

---

[149] G Kaplan and J Rodburg, '**Rule 2019 Amendments. Clarify Disclosure Requirements. Changes Guide Representatives of Multiple Creditors in Bankruptcy Cases**', 2010, September 2010 New York Law Journal, p. 26

[150] Alyssa S Nishimoto, '**Shifting Paradigms Within Corporate Bankruptcy Law. The History and Future of Chapter 11 and its Global Effects on Business Restructurings**', 2013, 5 Creighton International and Comparative Law Journal, page 6

[151] Nathalie Martin, '**The Role of History and Culture in Developing Bankruptcy and Insolvency Systems. The Perils of Legal Transplantation**', Research Gate, January 2005, sur https://www.researchgate.net/publication/33024230_The_Role_of_History_and_Culture_in_Developin g_Bankruptcy_and_Insolvency_Systems_The_Perils_of_Legal_Transplantation accessed 15 November 2016

المطلب الثاني: مفاهيم التشريع الحالي واحكامه الوقائية

تحتوي الفصول 1 و3 و5 من قانون الإفلاس على أحكام عامة تنظم جميع حالات الإعسار، في حين تنظم بقية الفصول جوانب خاصة منه.

الفصل الأول خُصص للتعاريف. تنص المادة 101 ق.ا على أن الإعسار ليس شرطاً مسبقاً للتقدم بطلب الحماية، خصوصاً انه بالنسبة لشركة تهدف إلى العلاج المبكر، لا يمكن انتظار استفشاء المرض، أي من الضروري أن يفسح لها المجال لولوج باب إجراءات الحماية في مرحلة مبكرة. أما الفصل 3 فينظم المسائل الإدارية. وهناك نص مهم هو المادة 327 ق.ا. وهو يعني المحامين الذين يتعاملون مع هذه الإجراءات حيث يتعين عليهم تقديم مستندات تثبت عدم وجود مصالح خاصة لهم. حتى أنه عند انتفاء ارتباط المحامي المباشر بالأطراف، فإنه يتوجب عليه كذلك نفي أي ارتباط لشركائه بهم أيضاً. فقواعد كهذه تضمن إجراءات عادلة[152]. أما الفصل الخامس، فيحتوي على أحكام حول التحديد الدقيق لأصول وخصوم المدين.

يصف الفصل 7 عملية التصفية التي يقوم بها المصفي، كما في الأمثلة الأوروبية المذكورة أعلاه، ويوزع العائدات على الدائنين وفقاً لأولوية مطالباتهم. في حين يمكن لأي فرد، غير قادر على الامتثال لالتزاماته المالية، وأي كيان تجاري يرغب في إنهاء نشاطه أن يسلك هذا الخيار. ولكن الحصول على إبراء الذمة محصور بالأفراد فقط بموجب المادة 727 ق.ا.. اما الكيانات المستثناة من هذا الفصل هي المؤسسات المصرفية والتأمينية، والكيانات التي ليس لها ممتلكات في الولايات المتحدة والوحدات الحكومية (109ق.ا.).

من ناحيةٍ أخرى، تتميز التصفية بالسرعة والبساطة، وهما السببان اللذان يجعلانها خيارًا شائعًا على الرغم من البدائل المختلفة التي يوفرها القانون[153]. أما بالنسبة للشركات، فالفصل السابع ليس سهل التطبيق عليها. حيث إنه من شروط لجوء الشركات إلى التصفية، مواجهة أزمات

---

[152] Douglas G Baird, **Elements of Bankruptcy** , Foundation Press, 2014, page 10-12

[153] Stephen J Lubben, '**Business Liquidation**', 2007, SSRN Electronic Journal, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=964214, accessed 10 December 2016, page 9

مستعصية. وعادة ما تلجأ الأخيرة إلى هذا الخيار بعد فشل إجراءات الفصل 11 فقط (1112 ق.ا.).

وفقًا للمادتين 301 و303، يكون للمدين أو لثلاثة دائنين من ذوي النية الحسنة " bone fide " أصحاب مطالبات الإجمالية التي لا تقل عن 5.000 دولار، التقدم بطلب الإعسار إلى المحكمة المختصة في المقاطعة التي يوجد فيها مركز عمل الدائن الرئيسي، لتقف إجراءات التنفيذ الفردية بمجرد تقديم هذا الطلب (362 ق.ا.). يجب أن يرفق بالطلب قائمة بالأصول والخصوم، ووثيقة تثبت دخله، وقائمة العقود وسجلات الإقرارات الضريبية بحسب المادة 521 ق.ا.

في هذه الحالة تعمل الشركة تحت سيطرة المدين فقط من أجل إجراءات التصفية اللازمة. بعد مرور 40 يومًا على الطلب، يقوم المصفي بدعوة جمعية الدائنين للانعقاد. يكون للدائنين تقديم اعتراضاتهم في غضون تسعين يومًا بعد اجتماعهم الأول (502 ق.ا.). اما المصفي فبامكانه إلغاء التنازلات التفضيلية التي تم إجراؤها للدائنين في فترة التسعين يومًا التي تسبق الإيداع (548 ق.ا.) والتنازلات التي يتم إجراؤها إلى الشركاء أو الأقارب خلال فترة العام السايق للإيداع بحسب أحكام المواد 101.31، 101.54، 547، 548 ق.ا.

يتم توزيع عائدات تصفية الأصول أو الشركة كمنشأة عاملة، على الفئات الست للمطالبات، وفقًا للمادة ق.ا.[154]، حيث تتدرج من الديون المضمونة، الديون ذات الأولوية الامتيازية، ديون الإدارية، الديون غير المضمونة ذات الأولوية والديون الثانوية وحقوق الملكية. يتم إيفاء كامل قيمة دين كل مرتبة، قبل الانتقال إلى إيفاء المراتب الأدنى. فيما يتعلق بالدائنين المضمونين، يتم إيفاء ديونهم أولاً. إلا أنه من الملاحظ، أنه إذا كانت قيمة الضمان غير كافية من أجل سدادها بالكامل، يتم تصنيف المبلغ غير المغطى كمطالبة غير مضمونة؛ دون أن يتم إلغاؤه. فأي أصول متبقية ستفي المطالبات غير المضمونة. يظهر اذاً، من خلال دراستنا لأحكام التصفية الأمريكية، عدم وجود اختلاف فيها عن أحكام التصفية في النظم التشريعية الأوروبية المقارنة.

[154] M M Harner, G E Brunstad Jr, W L Hagenau and M B Jacoby, '**ABI Commission's Report on the Reform of Chapter 11. Small and Medium Businesses, Sales of Assets, Financing and Plans**', Emory Bankruptcy Developments Journal , 2015, 32

المبحث الثاني: الفصل الحادي عشر وانتقاداته

أن الفصل 11 يسلط الضوء على المدين. ويمكن القول إنه مركز حجر زاوية أحكام الإعسار الأمريكي. حيث يعود لأي فرد أو كيان تجاري اللجوء لأحكام هذا الفصل، الذي يحوي تاريخه العديد من "قصص النجاح". فلا مندوحة من ذكر دوره في إعادة هيكلة مجالات مهمة في الاقتصاد الأمريكي مثل شركات الطيران السابقة، والرعاية الصحية، والاتصالات السلكية واللاسلكية، وغيرها العديد من الأمثلة التي تدل على القدرة القانونية الفعلية لإيجاد الحلول المبهرة. أما عن أهداف هذا الفصل، فيمكن إيجازها بحماية الشركات ككل، وإعادة هيكلة الديون وإنشاء الأسهم لاعادة تكوين رأس المال.

المطلب الأول: إجراءات الفصل الحادي عشر

في عملية إعادة التنظيم عادةً ما يواصل المدين، مع بقائه على رأس تجارته، تقديم التقارير الشهرية إلى المحكمة وذلك سنداً للمواد 1101 و ما يليها من ق.ا. ولا يتم تعيين الوصي إلا في حالة الاحتيال أو إساءة الأمانة أو سوء إدارة المدين بحسب المادة 1104 من ق.ا. . بعد تقديم طلب الإعسار، يمتلك المدين الحق الحصري في اقتراح خطته لمدة المائة وعشرين يومًا الأولى، والتي يمكن تمديدها لمدة ثمانية عشر شهرًا بحسب المادة 1121 من القانون سالف الذكر. وفقًا للمادة 363 ق.ا.، يمكن للشركة أن تعمل خلال فترة إعادة الهيكلة دون إذن خاص من المحكمة، ومع ذلك، لا يُسمح لها بإجراء أي عمل يخرج عن نشاطها المعتاد. علاوة على ذلك، يمكن التماس المرونة الممنوحة للمدين فيما يتعلق بحرية إجراء التصرفات، حيث إنه وفقًا للمادة 365 ق.ا.، للمدين اتخاذ القرار بشأن الوفاء أو عدم تنفيذ أي عقد.

يجب أن تقدم خطة المدين كيفية سداد كل فئة من الدائنين ويجب أن تصوّت غالبية كل فئة، عددياً وقيمياً، ليصار إلى قبول هذه الخطة. يتم التعامل مع الدائنين الإداريين بشكل خاص، حيث يجب الدفع لهم نقدًا ولهم أيضًا الحق في الدخول في مفاوضات مع المدين وتبديل مطالباتهم. يجب اتباع "قاعدة الأولوية المطلقة" على الرغم من أن المادتين 1122 و1123 ق.ا. تمنحان

بعض المرونة للمدين[155]. توافق المحكمة على الخطة إذا تم استيفاء الشروط المذكورة أعلاه وتعتمد "الحل الاكثر نفعاً للدائنين". تشمل الخطة، وجوباً، مقدمة بالمعلومات التي تفيد الوضع المالي والأحكام المتعلقة بتصنيف الديون والتصويت والتوزيع. إلا أنه يتاح فعلياً للمدين الاستعانة بخيار "الخطط المعبأة مسبقًا"، والتي يتم الاتفاق عليها مسبقاً بين المدين ودائنيه، وذلك قبل تقديمها الرسمي. إذا تم استبعاد خيار إعادة الهيكلة، فمن الجدير بالذكر أنه يعود للمدين حصراً اللجوء إلى اتباع أحكام الباب السابع.

كما ذكر أعلاه، تنص المادة 362 ق.ا. على التجميد التلقائي للمطالبات بحكم القانون، الأمر الذي يعد حاسماً في مسألة إعادة الهيكلة، بحيث يتم إيقاف جميع ملاحقات الدائنين المسبقة حكماً من أجل المضي قدماً في إصلاح فعال، على أن يستثنى من هذا الإيقاف: المطالبات الحكومية والبيئية و المتعلقة بالانتظام العام....

كما ان القرارات القضائية، المقاصة أو الامتيازات، تتجمد جميعها، مما يسهل حتماً إجراء الإصلاح المرجو. أما إذا كان ضمان الدائنين معرضاً لخطر الزوال، فإن المشرع قد لحظ إمكانية الإعفاء من تجميد المطالبات[156]، إضافةً إلى أن المادة 362 ق.ت. لا تنطبق على الكفلاء.

أما بالنسبة للدائنين غير المدرجين على جدول الديون أو أصحاب الديون المتنازع عليها، فعليهم إقامة الدليل على ديونهم وإرفاق أدلة داعمة، كما تشترط المادة 1111 من ق.ا.. علاوة على ذلك، يمكن للمدين أن ينكر حق الدائن صاحب الدين المضمون إذا لم يكن هذا الضمان قد منح بشكل مطابق للقوانين، ما يشكل بحسب النظار "قدرة الذراع القوية للمدين" the debtor's 'strong-arm powers'. ومن الأحكام المهمة الأخرى المتعلقة بالدائنين يمكننا الإشارة إلى المادتين 361 و363 ق.أ. اللتين تعلنان أنه في حالة الانتقاص من الضمان النقدي المقدم، يكون للدائنين المضمونين الحصول على حماية إضافية "كافية"، والتي بموجبها يستطيع المدين القيام بسداد مدفوعات دورية أو تقديم امتيازات إضافية.

---

[155] J Capps and L Sherrell, '**Chapter 11 with a Happy Ending. The Six Flags Bankruptcy**', University of Tennessee Research and Creative Exchange, May 2014, sur
http://trace.tennessee.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1035&context=utk_studlawbankruptcy accessed 13 December 2016 pages 44-50

[156] Douglas G Baird, Elements of Bankruptcy , Foundation Press, 2014, page 217

وفيما يتعلق بأجهزة الفصل الحادي عشر، فيمكن حصرها بالوصي، ومراقب الإفلاس الذي له أدوار إشرافية مماثلة للوصي ولجنة الدائنين التي يتم تشكيلها من قبل أكبر سبعة دائنين غير مضمونين الذين لهم دور استشاري أيضاً كما ورد في المواد 1102 و1103 من ق.ا.

بعيداً عن أي نظرة طوباوية لأي حل، فإن أرض الواقع لا بد لها أن تحمل العديد من الانتقادات للفصل الحادي عشر.

المطلب الثاني: انتقادات الفصل الحادي عشر وخطورة التعسف باستعماله

على عكس نهج المشرع الذي يشجع جميع الشركات على اللجوء إلى إجراءات الحماية، يصر بعض الأكاديميين على أن الاستعانة بأحكام هذا الفصل يجب أن تكون مشروطة بجدية فرص الشركة بالبقاء، وإلا فإن إعادة الهيكلة ستأخذ على محمل هدر الوقت والجهود. مما يدل على عدم المسؤولية القضائية، حيث يفسح الطريق أمام المنافسة والفساد في السوق للالتفاف على القوانين. من المؤكد أن موافقة القضاء على أي خطة يجب أن تكون مشروطة بدراسة إمكانية إعادة اللجوء التنظيم أو التصفية، وهو سيناريو شائع في الممارسة الأمريكية[157]. كما أكدت ندوة علمية لعام 2013[158]، فإن 15 في المائة من الشركات التي تستعين بالفصل 11من اجل إعادة الهيكلة، تعاود الكرّة وتتقدم لمرة ثانية بطلب هذا الإجراء. يجب أن تشكل دراسة الجدوى الفعلية من تطبيق هذا الإجراء عنصراً ضمنياً لإعادة الهيكلة.

على الرغم من أن تطبيق الفصل الحادي عشر لا يزال يلعب دوراً مهماً على صعيد اقتصاد البلاد، إلا أنه يعزى إليه الإعانة على تحقيق أهداف مخالفة للغاية المعد لها، مما قد يؤدي

---

[157] Ruth S Lee, '**Corporate Reorganization as Corporate Reinvention. Borders and Blockbuster in Chapter 11**', 2011, SSRN Electronic Journal, sur https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1942126 accessed 8 December 2016, pages 53-55

[158] Edward I Altman, '**Revisiting the Recidivism. Chapter 22 Phenomenon in the U.S. Bankruptcy System**', Brooklyn Journal of Corporate, Financial and Commercial Law, 2014, pages 1-2

إلى حدوث العديد من المشاكل[159]. على سبيل المثال، حالة إصلاح شركة على نحو يغير من طبيعة موضوعها التجاري بالكامل، مثل قيام شركتي Borders وBlockbuster بتغيير نشاطهما من متاجر تأجيرية إلى خدمات بث عبر الإنترنت streamingاً.services ومع أنه يمكن أن يبقى السوق نشطاً بهذه الطريقة، لكن من ناحية أخرى فإن شركة مثل Blockbuster، بدين بلغت قيمته مليار دولار في وقت مباشرة الهيكلة، يعد ممارسة خطيرة تغيير موضوع نشاطها بالكامل من أجل الاستمرار في التجارة.

أما عن الاستخدامات التعسفية الأخرى للفصل 11، فنذكر استخدامه كآلية لضمان بيع الاسهم بأعلى سعر ممكن، وذلك من خلال قيام الشركات بعملية البيع قبل انتهاء الإجراءات، حيث إنه في العام ٢٠٠٢، تم استغلال هذه الإجراءات من قبل أكبر ثماني شركات تحت الهيكلة.

منذ عام 2000، زاد استغلال الفصل 11 كآلية تحقق بيع الشركة كمنشأة مستمرة، وهو أمر كان مجرد فكرة نظرية في الماضي. في الواقع، نجد أن استخدام هذا الفصل، من أجل تحقيق بيع الشركات قيد الهيكلة، بلغ نسبة خمسين بالمئة من الطلبات، في العام ٢٠٠٢[160]. وفي عام 2014، تقدمت إحدى وعشرون شركة كبيرة بطلب بيع، وتم بيع 16 منها كشركات مستمرة، الأمر الذي غيّر فلسفة الفصل الحادي عشر[161].

ومن جانب آخر، فيمكن ملاحظة أن خطط الهيكلة لا تصب دائماً في مصلحة المدين لأنها قد تحمل في طياتها شروطاً صارمة، منها تخفيض القوى العاملة، استبدال الإدارة، إجراء دمج أو إلغاء القطاعات غير المربحة في الشركة. لذا فإن اللجوء إلى الفصل 11 بدلاً من الفصل 7 لا يؤمن دائمًا الرخاء للشركة.

---

[159] D G Baird and R K Rasmussen, '**The End of Bankruptcy**', , SSRN Electronic Journal https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=359241 accessed 25 December 2016, 2002, page 4

[160] D G Baird and R K Rasmussen, '**The End of Bankruptcy**', 2002, SSRN Electronic Journal https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=359241 accessed 26 December 2016, pages 7-9

[161] Douglas G Baird, **Elements of Bankruptcy**, Foundation Press, 2014, page 12

ومن جهة ثانية، فإن اللجوء إلى إعادة الهيكلة لم يكن بالمقدار المنتظر، فبالرغم من تشجيع المشرع على اللجوء إلى الفصل الحادي عشر، إلا أن عدد الطلبات خيب آمال المشرع[162]. اذ تتعرض خمسمئة ألف شركة في الولايات المتحدة للإفلاس سنوياً، منها عشرة آلاف فقط تلجأ إلى الاستعانة بإعادة الهيكلة. علماً بأن الأخيرة عادةً ما تكون من الشركات الصغيرة نسبياً، حيث لا يتخطى رأس مالها المائة ألف دولار، مما لا يعكس حتماً تطلعات المشرع الرئيسية، حيث إن أغلب هذه الطلبات تكون الغاية منها إعادة هيكلة إدارة الشركة المالية وليس عملية إنقاذ نشاطها المهدد. فالتقدم بطلب إعادة الهيكلة يكون تجريبياً من قبل الشركات. وتشير الإحصاءات إلى فشل الهيكلة بالنسبة إلى هذه التجارب، وذلك بنسبة تناهز الخمسين بالمئة. فيما يتعلق بموضوع الشركات الصغيرة، فالفصل ١١ يفرض أحكاماً أكثر صرامة على الشركات الصغيرة المدينة، كما بالنسبة للتاجر الفرد؛ مثل الإيداع أو الوثائق الإضافية التي يتعين تقديمها . يجب على هؤلاء المدينين تقديم عدة ملفات إلى المحكمة بشأن جدوى إعادة الهيكلة، كما أنهم يخضعون لإشراف إضافي من جانب مفوض الولايات المتحدة، سنداً للمادة 586 من ق.ا.، مما يشير إلى أن القانون الأمريكي يبدو أكثر حماية للشركات الكبيرة. ففي حالة الشركات الصغيرة نجد أن الدور الرئيسي يكون للمحكمة، حيث إن الدائنين يفضلون عدم الاشتراك في أدوار رئيسية، والحصول على مواعيد استحقاق واقعية وقابلة للتحقق[163].

من ناحية أخرى، إن دعم النقد ليس له ما يبرره، لأن العديد من الدراسات الاستقصائية تثبت النتائج الاقتصادية الإيجابية لتطبيق هذا الفصل. على سبيل المثال، تشير البيانات التي تم جمعها خلال الفترة 1994-2002 إلى أن غالبية الشركات المتعثرة اختارت إعادة الهيكلة

[162] Jose L Carmona, '**Another 180 Bankruptcies Files During Third Week of May. Chapter 13 Repayment Cases Made Up 60% of All Filings**', Carribean Bussines, 5 June 2014, page 23

[163] R J de Weijs and B Wessels, '**Proposed Recommendations for the Reform of Chapter 11 U.S. Bankruptcy Code**' , SSRN Electronic Journal https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2595577 , 2015 pages 8-20

المنصوص عنها في الفصل 11 وفي أقل من اثني عشر شهراً عاودت تحقيق الأرباح مرة أخرى[164].

ومع ذلك، عندما قدم معهد الإفلاس الأمريكي (ABI) التقرير النهائي والتوصيات بشأن إصلاح الفصل 11 في العام ٢٠١٤، بدا من الواضح أنه بعد حوالي ثلاثين عامًا كانت القوانين الأمريكية بحاجة إلى الإصلاح أيضاً.

المطلب الثالث: إصلاحات الفصل الحادي عشر بناءاً على التجارب المعاصرة

أدت التجارب العملية الى اظهار ضرورة بعض الإصلاحات التي من شأنها ان تزيد من إنتاجية الفصل الحادي عشر، ويحقق الغاية الفعلية من وجوده دون الالتفاف على القانون.

البند الأول: الإصلاحات المقترحة

كما في كل قانون، فان الممارسات العملية كفيلة بتسلط الضوء على الثغرات. وأهمها كان السعي الى تعيين الوصي المحايد، الشخص المعين لحل أي نزاعات ناشئة، وفرض فترة ستين يومًا يحظر خلالها بيع الأصول من أجل السماح للمدين بدراسة خيارات إعادة الهيكلة لديه، والحد من وقوعه ضحية لظروف السوق السيئة. كما اقترحت اللجان المراقبة لتطبيق القانون ان على المحاكم اتباع النظرة "الواسعة" وليس "الضيقة" في فحص الأصول، وهو نهج يؤدي إلى إدراج المزيد من الممتلكات في إجراءات الهيكلة وتعزيز قيمة الشركة. إصلاح مهم آخر تم طرحه، وهو منح المدين مزيدًا من المرونة فيما يتعلق بالالتزام بـ"قاعدة الأولوية المطلقة"، حيث إن الشركة المعسرة تحتاج إلى تمويل، وهو ما لا ترغب الأطراف الخارجة عن الإجراء في توفيره، دائمًا بموجب "اختبار الأسواق المعقولة". أخيرا وليس آخرًا، منح نوع من الضمان للدائنين غير المضمونين، والذين تقع

---

164 Theodore Eisenberg, '**Bankruptcy Law in Perspective. A Rejoinder**', Cornell Law Library. A Digital Repository, 2 January 1983, sur http://scholarship.law.cornell.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1454&context=facpub accessed 5 December 2016 pages 617-628

ديونهم بمرتبة أدنى من المرتبة التي سبق تأدية حقوقها. من هنا فإن قانون الإعسار الأمريكي يواصل تطوره من خلال تعزيز الإجراءات العادلة وحماية المدين والدائن في أن معاً.

رغم أن قانون الإعسار الأمريكي يركز بشكل رئيسي على الإجراءات التي ينظمها قانون الإفلاس، إلا أن بدائل الفصلين 7 و11 موجودة. حيث إنه بموجب القانون الأمريكي لا يكون المدين ملزماً باتباع إجراءات المحكمة الرسمية التي تتعارض مع معظم التشريعات الأوروبية حيث لا يسمح سوى للمدينين غير المعسرين باتباع الإجراءات غير الرسمية. هذه الإجراءات تندرج تحت فئة "إعادة التأهيل".

تُعرف هذه الإجراءات بالتسويات الطوعية ويمكن أن يباشرها المدين أو دائنوه، الذين سيشكلون "لجنة توجيهية" steering committee. وهي تنتج "اتفاقيات تحمل"، وهي عقود بين الشركة المدينة ودائنيها، وتكون ملزمة بموجب قوانين كل الولايات. وعادةً ما يتم دعوة الدائنين الماليين فقط للمفاوضات بينما يستمر سداد المورّدين والموظفين وغيرهم. وهي مقسمة إلى فئتين: الأولى تعيد النظر بالديون وقيمتها، أما الثانية فتنحصر بتغيير تواريخ الاستحقاق من خلال التمديد[165].

تستمر "فترة التحمل" المعتادة لمدة ثلاثة أسابيع كحد أقصى، قابلة للتمديد لمدة ثلاثين يومًا، يتم إنهاؤها تلقائيًا إذا انتقص المدين من حقوق دائنيه وعرضها للهلاك.

ولهذه الاتفاقيات فوائد عدة، أولها توفير الوقت والتكاليف، الحد من تعطيل نشاط الشركة، الحفاظ على القوى العاملة، إصلاح إدارة الشركة، الحفاظ على الاستقرار من أجل المفاوضات، المرونة، إبعاد الشركة عن الأضرار التي يمكن أن تلحق بسمعتها، وغيرها الكثير. ومع ذلك فإن السمات السلبية تشكل خطراً على هذه الاتفاقيات الرضائية، منها عدم إمكانية إلزام الدائنين المعارضين بالتعاون، الصعوبات التي يطرحها عدد الدائنين الكبير في ظل غياب القدر الكافي من السيولة، التهديد المرتبط بتعسف الأطراف، تسريع المدفوعات، عدم التخفيضات الضريبية...

[165] Shumaker, Loop and Kendrick LLP, Pinsent Masons LLP and Taylor Wessing LLP, **Insolvency Laws in Germany, U.K. and the U.S.**, A Comparative Law Analysis for Trade Creditors , 2013, pages 71-72

إن إعسار الشركات يبقى "أداة" بيد الشركات، يمكن استخدامها كدرع للدفاع عن نفسها ضد الديون المفرطة أو كسيف من أجل إنهاء العلاقات التجارية غير المجدية أو لخلق بداية جديدة. تختلف كل قضية إعسار أو إعادة هيكلة عن غيرها. وترتبط بعوامل عدة مثل أسبابها وأهدافها، ولكن طريقة سيرها تعتمد بشكل أساسي على التشريعات ذات الصلة.

البند الثاني: القضايا الكبرى مثال للتجارب العملية

برزت على مر التطبيقات الى عدة قضايا، واختلفت فيها التطبيقات عن غيرها، الا انها تبقى نافذة الاستلهام للإصلاحات المتوجب إدخالها التشريع الحالي. وبالرغم من كثرة القضايا التي طرحت الإشكاليات، الاّ ان قضيتي شركة جنرال موتورز و ivg تبقيان المثلين الأكثر بروزاً و تعليقاً من قبل الملاحظين.

أ- قضية شركة جنرال موتورز، مثال متعدد الطبقات

تأسست شركة جنرال موتورز في عام 1908، موضوعها تصنيع السيارات، وكانت دائماً واحدة من القوى الرائدة في التجارة الأمريكية. في عام 2000، أدى تدخل النظام المصرفي المركزي للولايات المتحدة في سوق الأوراق المالية إلى ركود، تسبب بدوره في الضغط على الشركات التي تعين عليها التعامل مع التمويل المفرط لصناديق التقاعد، وكان من بينها جنرال موتورز. علاوة على ذلك، فإن خسارة رأس المال البالغة 10.6 مليار دولار في العام 2005، والإضراب العمالي الكبير في العام 2007، وأزمة قطاع السيارات في العام 2008، وارتفاع أسعار النفط والأزمة المالية العالمية، قد حثت إدارة جنرال موتورز على اللجوء إلى الاستعانة بالفصل الحادي عشر في العام 2009، بهدف الاستفادة من الإجراءات المتعددة التي يمنحها هذا الفصل، من أجل تعزيز قيمة الأعمال. ومع حلول ذلك الوقت كانت ديونها قد بلغت 172،81 مليار دولار بقيمة أصول 82،29 مليار دولار فقط.

تهدف مطالبات الشركة المدينة إلى إعادة هيكلة الديون بمساعدة حكومية، وهي ممارسة شائعة تسارع إليها الشركات الأمريكية الكبرى نظراً لفوائدها. تعلقت الاجراءات في بدايتها بسداد الاجراء مستحقاتهم وبيع طائرات الشركة. حيث طلبت الشركة، وفقًا للخطة المطروحة، الحصول

على مساعدة بقيمة خمسة عشر مليار دولار من وزارة الخزانة الأمريكية، عارضةً انه الحل الوحيد لازمتها غير التصفية، وأن البيع وفقًا للمادة 363 ق.ا سيكون حتمياً.

ان الشركة، .NGMCO Inc، وهي شركة مملوكة من قبل حاملي سندات جنرال موتورز غير المضمونة unsecured bondholders وصناديق العمال والحكومة، اشترت أصول جنرال موتورز وعلاماتها التجارية وعملياتها، وتم تغيير اسمها إلى "شركة جنرال موتورز ش.م.م". ذلك كله كان قد ورد ضمن الاتفاق المعد سلفاً، حيث تم الحصول على الموافقة قبل تقديم الخطة، وهو سيناريو شائع في الشركات ذات العلامات التجارية المعقدة. فأصبحت "جنرال موتورز الجديدة" تتمتع بشخصية قانونية منفصلة عن "القديمة" وتوقفت أيضًا عن وضع علامة جنرال موتورز التجارية على جميع علاماتها التجارية، كما تبنت هيكلة الشركة المتعددة العلامات التجارية. إلا أنها احتفظت بأربع فقط من العلامات التجارية القديمة هي شيفروليه وكاديلاك وجي أم سي وبويك. وقد تم خفض اتفاقياتها التعاقدية والتقليل من المصانع والموظفين.

أما "جنرال موتورز" القديمة فقد أصبح اسمها "شركة موتورز للتصفية". وفيما يتعلق بمبيعات علاماتها التجارية المتعددة، المنصوص عنها في بنود الخطة، فقد تعذر بيع Hummer وSaturn، حيث إن البيع كتدبير إعساري كان صعب التحقيق، ما أدى إلى إيقاف التصنيع، في حين تم بيع Saab تم توزيع الأرباح على الدائنين المقيدين بتاريخ أسبق لافتتاح الإجراءات. واصلت الشركة إجراءات الإعسار وتم تقسيمها إلى أربعة صناديق استئمانية.

يشير هذا المثال إلى القدرة التي لا يستهان بها لإعادة الهيكلة المرنة والى تعدد الآليات القانونية التي يمكن استعمالها، مما يعبر عن وفاء الشركات الأمريكية لهذه التقاليد التي تأبى "الاستسلام" للتصفية. على الرغم من أن هذه القضية كانت تحتاج إلى معالجة معقدة، إلا أن نتائجها السلبية في الاقتصاد كانت قابلة للاستدراك، فقد بقيت الأنشطة خارج الولايات المتحدة وأنشطة التشغيل العادية السابقة على حالها. بشكل عام، كان الإجراء يتبع خطة "معبأة مسبقاً"، والتي أبقت المدين على رأس تجارته، ولحظت التمويل الحكومي، وبيع الأصول كتصفية جزئية[166]،

[166] R R Lury and B D Feder, '**Overview of U.S. Bankruptcy Law and Procedure. Dealing with Customers in These Troubled Economic Times**', Kigyo Gaikyo News, New York, July 2009, page 1

والتخفيضات متعددة، وتغيير النهج السابق تجاه النشاط التجاري وحتى تأجير العلامة التجارية للشركة وحقوق العلامات التجارية وحقوق الملكية الفكرية.

تعدّ جنرال موتورز اليوم وكذلك الشركات التابعة لها مثال لإعادة تحقيق الربح، الدليل الدائم على كفاءة نظام قانون الإعسار الأمريكي. الاّ انه على الصعيد الاروبي ايضاً برزت قضية IVG التي كانت تجربة ناجحة للحلول الوقائية من الإفلاس.

ب- قضية IVG Immobilien AG اهم الأمثلة التطبيقية و نتائجها

كمثال آخر على حالات تطبيق الفصل الحادي عشر قضية IVG Immobilien AG .

تأسست شركة IVG Immobilien AG في عام 1916 كشركة للفحم والصلب، وحولت خدماتها بشكل رئيسي إلى تجارة العقارات في عام 1997. في عام 2013، شارفت الشركة على الإفلاس بسبب انخفاض الطلب على مبانيها والإنشاءات باهظة الثمن مثل المبنى"Squaire" . خلال العام نفسه، تقدمت الشركة من المحكمة بطلب إعادة تنظيمها تحت الإدارة الذاتية، كون ديونها قد بلغت 4.2 مليار يورو، في حين أن أصولها كانت 20 مليار.

تمت الموافقة على الخطة التي اقترحتها الشركة من قبل الدائنين، الذين كانوا صناديق احتياطية قوية Hedge Fundsمثل Cerberus Capital Management و Marathon Asset Management وMorgan Stanley[167]، فبدت الشروط المقدمة في الخطة مفيدة لهم، حيث اتفق على السداد من خلال تحويل الدين إلى حقوق الملكية، من خلال منحهم أسهماً بقيمة إجمالية تبلغ 1.4 مليار يورو، ما متّع أصحاب شركة IVG الجدد بسلطات سيطرة واسعة. أما بالنسبة إلى الدائنين غير المضمونين، فقد تضمنت الخطة سداد نسبة من ديونهم تبلغ حوالي ستين بالمائة منها. علاوة على ذلك، تخلل الخطة بيع بعض الأصول، مثل حصة الشركة البالغة 50٪ في برج London Gherkin والتي حققت للشركة عائدات بقيمة 12 مليار يورو، كما تخللت

---

[167] Charles Kingston, '**IVG Completes Refinancing, Exits Insolvency**' , 14 October 2014, sur http://www.refire-online.com/about-us/ivg-completes-refinancing-exits-insolvency

استبدال الإدارة، تخفيض الديون بقيمة 2.2 مليار يورو[168]، زيادة رأس المال، وتقليل القوى العاملة وأخيراً تقسيم الشركة إلى ثلاث شركات فرعية مستقلة. وكان المعيار الأساسي لقبول الخطة هو التعويض الأفضل للدائنين مقارنة بالتعويض الذي كانوا سيحصلون عليه في حالة التصفية.

يمكن الملاحظة إذاً أن خطة الشركة أحسنت استخدام المادة 240 من قواعد الإجراءات المدنية الألمانية فيما يتعلق بالإيقاف التلقائي automatic stay، والمادة 245 التي تسمح بتقليص مطالبات بعض فئات الدائنين كما والمادة 103 التي تنص على منح المدينين الحق بإنهاء العقود. في سبتمبر 2014، خرجت الشركة بنجاح من التزامات الديون، هذا بعد أن أعادت هيكلة حوالي 4 مليارات يورو منها[169]. بيد أنه قد تم المحافظة على IVG الا انها اضطرت إلى المضي قدماً في تغييرات جمة. استحوذ سداد الدائنين على مركز اهتمام إعادة التنظيم، تاركاً المصالح الخاصة للشركة في المرتبة الثانية، الأمر الذي تسبب في زعزعة السوق.

من الواضح أن عملية إعادة هيكلة IVG استفادت من إصلاحات قانون 2012، الذي بدوره قد لحظ تصغير دور السلطة، على حساب تعزيز مشاركة الدائنين وتحبيذ دور الإدارة الذاتية للشركات، مما يوفر المزيد من حرية التفاوض للأطراف المعنية. ويستنتج أن هذه التغييرات هي التي سمحت للقانون الألماني بمعالجة القضايا المعقدة للإعسار، على الرغم من أنه لا يزال يفتقر إلى السرعة والمرونة التي يتحلى بها نظيره الأمريكي والإنجليزي ذو الصلة.

إلى جانب الإصلاحات القانونية هذه، برز تغير متأنٍّ في النهج القضائي الألماني، والمتجه نحو القبول بمنح الشركات المتعثرة الفرص الجديدة Fresh Start. فقد تعددت عمليات إعادة الهيكلة الكبيرة، واتخذت المحاكم الألمانية بعض الخطوات الشجاعة نحو مواجهة "النزعة التحفظية" القضائية من خلال إعادة الهيكلة المالية والإدارية للشركات.

---

[168] Russell Handy, '**German Court Gives Green Light to IVG Immobilien Insolvency Plan**', 16 July 2014, sur https://realestate.ipe.com/german-court-gives-green-light-to-ivg-immobilien-insolvency- plan/10002501.fullarticle

[169] A Huebner, T Atkins and D Holmes, '**German Property Firm IVG Says Insolvency Over, Eyes Listing**' , Reuters, 16 September 2014, http://www.reuters.com/article/ivg-listing-idUSL6N0RH19420140916

بعد كل ما تقدم، يظهر اذاً ان نظام الإفلاس الذي يراعي أسباب التوقف عن الدفع وكيفية معالجتها بعيداً عن التصفية من خلال الأحكام الوقائية هو مرتكز لاعادة احياء المشاريع الاقتصادية. ومن هذا المنطلق لا مجال للحديث عن نظام اقتصادي فاعل الاّ من خلال مؤسسة افلاس حديثة ومتطورة تراعى جميع جوانب التعامل مع الازمات الاقتصادية التي سبق عرضهاو معالجتها.

الخاتمة

تمثل حالات إفلاس الشركات ظاهرة ديناميكية لها تأثيرها على المجتمعات بطرق متعددة، فالإفلاس كما بحثنا يؤدي إلى زيادة معدلات البطالة وتراجع القوة الشرائية للمستهلكين وخمول السوق. قد يتسبب تزامن عدة حالات من الإفلاس في حدوث أزمة اقتصادية، وبما أن مثل هذه الظواهر غالباً ما تكون على المستوى الدولي اليوم، سيكون من المثير للاهتمام دراسة النهج التشريعي للإفلاس والإعسار الذي سيكون له الانعكاس الأكبر على الاقتصاد.

لسوء الحظ، وعلى عكس العديد من المواضيع القانونية التي تم تناولها بإسهاب، لم تتم كتابة العديد من المقالات حول هذا الموضوع، وإذا وجدت فإن معظمها يشير إلى التأثيرات الداخلية للإجراءات وليس التأثيرات الخارجية على الاقتصاد.

علاوة على ذلك، فإن العالم العربي يغيب تماماً عن إحداث أي انجاز تشريعي متألق على هذا الصعيد، وقليلاً ما يتم تناول مسألة إعادة الهيكلة من الناحية القانونية بالرغم من أن التشريعات العربية الجديدة قد سعت إلى تحقيق بعضٍ من التطور في هذا الصدد، إلا أن تطورها لم يأتِ وليد أي ابتكار، إنما تماشت فقط مع بعض التوصيات الخارجية.

من ناحية أخرى، على أي نظام إعسار اتباع نهج صحيح، حيث يحتاج رواد الأعمال إلى الفرصة الثانية من أجل الحصول على الحوافز، ودائنوهم بحاجة أيضًا إلى ضمان وفاء حقوقهم بأفضل الطرق الممكنة.

ان السير بطلب إفلاس شركة واختيار حل التصفية يؤدي إلى توقفها عن العمل، ويصار إلى توزيع أصولها مقسمة على مختلف الدائنين. أما اختيار الشركة اللجوء إلى إعادة الهيكلة، فسيؤمن استمرار أعمالها وإعادة هيكلتها بالرغم من أن خطة إعادة الهيكلة قد تحوي خيار إنهاء الشركة نهائياً.

من خلال تحليل الفصول السابقة، يتبين أن الخيار الثاني يوفر إعادة تخصيص الالتزامات التعاقدية[170] استمرار النشاط التجاري، تحقيق الأرباح المحتمل، وتجنب زعزعة السوق. تتمثل

---

[170] Barry E Adler, '**Bankruptcy and Risk Allocation**' , 1992, 77 Cornell Law Review, page 446

المعضلة التي يتم التعبير عنها غالباً في الحفاظ على التوظيف من خلال إعادة التنظيم، مقابل الاستخدام الفعال للأصول من خلال التصفية. إلا أن إعادة التنظيم الناجحة يجب أن تشمل كلا الهدفين. علاوة على ذلك، هناك مبدأ مجمع عليه في الآداب العلمية يعتبر أنه إذا كانت الأصول مجتمعة لا تزال تعمل وكان لها قيمة، فيجب أن يحافظ عليها بهذا الشكل. وقد أثبتت الاستطلاعات أيضاً أن الشركات التي خضعت لإعادة التنظيم بقيت أكثر فائدة للاقتصاد الأمر الراجع إلى تحقيقها للأرباح بدلاً من إنهاء نشاطها، مقارنة بالشركات التي لم تخضع أبداً لمثل هذه الإجراءات[171].

اما النتائج الحسية فهي أمر سهل الاستظهار، حيث إن جمع النتائج التي آلت اليها تطبيقات كل من الفصلين السابع والحادي عشر من قانون الإعسار الأمريكي، يبقى أمراً سهل التحصيل. فالاستطلاعات قد أظهرت أنه في الحالات المقدمة سنداً للفصل الحادي عشر، تبقي الشركات على نسبة 75٪ من قيمتها المالية أكثر مما كانت ستحققه باللجوء إلى الفصل السابع. كما أظهرت أن معدل السداد الكامل للدائنين المضمونين كان 72 ٪ في الحالة الأولى و32 ٪ إلى 51 ٪ فقط في الحالة الثانية. ووفقاً للدراسة التي أجريت 95٪ من حالات الفصل 7، لا يتلقى الدائنون غير المضمونين شيئًا في حين أن 52٪ سيحصلون على سداد بموجب الفصل 11[172]، وهذه الأرقام دالة فعلياً على مزايا إعادة الهيكلة.

لا تزال النظم الأوروبية مترددة في هذا المجال، ويمكن ملاحظة هذا الأمر من خلال السوق الألمانية، حيث قطاع الطاقة الشمسية، وهو فرع رئيسي في الخدمات التجارية الألمانية، كافحت الشركات العاملة في هذا المضمار، انتهى كفاحها بإغلاق معظمها، غير قادرة على الاستفادة من التشريعات ذات الصلة.

لا يمكن التوصل اذاً لأي حل دون الأخذ بعين الاعتبار احتياجات كل اقتصاد وطني على حدة، وسبل المعالجة المقترحة سترتبط دائماً بأسباب الضائقة. والأكيد، كما أظهرته الدراسات الاقتصادية والقانونية التي تتناول هذه القضية، أن لديناميكية آليات إعادة الهيكلة قدرة على إصلاح

---

[171] H R Miller and S Y Waisman, '**Does Chapter 11 Reorganization Remain a Viable Option for Distressed Businesses for the Twenty-First Century**?', 2004, American Bankruptcy Law Journal

[172] A Bris, I Welch and N Zhu, '**The Costs of Bankruptcy. Chapter 7 Liquidation versus Chapter 11 Reorganization**', 2006, Journal of Finance

أوضاع الشركات المتعثرة ومراعاة مصالح دائنيها وجني الفائدة على الأسواق الوطنية على المدى الطويل.

خلال السنوات الماضية، زاد الاهتمام بقانون الإعسار المقارن، حيث يتم الاعتراف أكثر فأكثر بعلاقة القانون بتحفيز المبادرات التجارية. فقد بحثنا في النظم القضائية المتعددة، ذات التقاليد القانونية المختلفة جذرياً، وما يمكن التأكيد عليه كإحدى نتائج هذا البحث الرئيسية هو الميل الدولي في السنوات الأخيرة نحو التشجيع على إجراءات ما قبل الإعسار، وإعادة الهيكلة ومنح الفرص الجديدة للشركات؛ وهي نتيجة لعبت العولمة دوراً مهماً فيها، دفعت النظم القانونية الوطنية إلى التقارب والتناغم فيما بينها.

ان العوامل الاقتصادية التي تعتبر المحرك الرئيسي للنشاط التشريعي السريع في هذا المجال تتغير باستمرار. ولا يخفى على أحد أن التغيرات التي تطرأ على قانون الإعسار ترتبط حكماً بالمستجدات الاقتصادية. فقد أظهر هذا الفصل أن النظام القانوني "المحافظ" في ألمانيا يتجه ببطء نحو مزيد من حماية المدين، حيث يقدم إجراءات جديدة متأثرة بقانون الإفلاس الأمريكية، وأن فرنسا تحاول التخفيف من ميلها التعصبي للمدين بإصلاحاتها الأخيرة من أجل السير في نفس الوتيرة مع بقية النظم في أوروبا. أما من ناحية معاكسة، فلم تجرِ الولايات المتحدة الأمريكية، التي تتمتع بتشريعات كاملة ومبتكرة بالفعل، الكثير من الإصلاحات في السنوات الأخيرة، حيث تستقر في مركز "مختبر" الإعسار الدولي وتضرب تشريعاتها كمثالٍ يحتذى به في النظم التشريعية الأخرى. الأمر العائد إلى طبيعة السوق الأمريكي النشط، ما يساعد على تطوره وجعله أكثر كفاءة من غيره.

ومن الأكيد، أن التوصل إلى تحديد أكثر نظم الإعسار فاعليةً، لا يمكن أن يتم سوى من خلال إثبات تأثيره على الاقتصاد، من خلال التجارب الفعلية، إلى جانب إجراء البحوث التجريبية، وعدم اغفال التحليل الاقتصادي للقواعد القانونية، الأمر الذي سعينا للقيام به، وهو غمار لا يمكن خوضه من وجهة نظرٍ قانونية قد تفتقر إلى الإلمام التام بعلم الاقتصاد. فالتشريعات ذات الأهداف الاقتصادية الواضحة ستكون الأكثر نفعاً لاقتصاد المجتمع.

وتبدو العناصر التي يجب التركيز عليها تتمحور حول إدارة الإجراءات ومن يتحكم بها، الأحكام المتعلقة بحماية المدين والدائن، ترتيب ديون الدائنين من حيث الأولويات، رفع قيمة الشركة المتعثرة.

بالطبع، لا يوجد نظام إعسار مثالي، لكن من خلال الدراسة هذه، يلمع النظام الأمريكي باعتباره الأكثر نضجاً، حيث يشكل بر الأمان للدائنين، دون إهمال التركيز بشكل أساسي على استمرارية النشاط التجاري عن طريق استحداث بيئة قانونية تمنح فرصاً جديدة لأصحاب المشاريع، وهي نتيجة يمكن الاستدلال عليها من خلال اقتصادها القوي.

هذا التوجه ممكن له التوسع ليصل إلى المستوى العالمي. فالمشرعين يبحثون عن قانون إفلاس فعال يحقق غايتين مرجوتين: إيفاء الدائنين والحق بفرصة جديدة. والدول التي هي في هذا السعي تلتفت إلى مصادر التأثير عينها، وبشكل أساسي فإننا نتكلم عن الدليل التشريعي للانسترال، عن أعمال الاتحاد الأوروبي وبشكل صريح الفصل الحادي عشر من القانون الأمريكي الذي تم دراسة نواحيه بشكل مفصل سابقاً. وبالتالي، سواء على الصعيد الأوروبي أو الأمريكي، فإن المشرعين، يصبون إلى المبادئ عينها الصعيد الداخلي، منها إيجاد معايير لافتتاح الإجراءات الجماعية لتلافي التعسف في هذا المجال، الحق بالفرصة الجديدة أو fresh start، اشتراك الدائنين بصياغة الحلول ... وما لا يرقى إليه الشك هو اذاً تقارب مختلف القوانين.

يمكن إذاً رؤية التقارب بين القوانين حتى بغياب السعي المشترك لتوحيد قانون الإفلاس. فعندما نجد أن تشريعات عدة قد أدخلت مفاهيم أجنبية عن نظمها القانونية سعياً وراء النتائج عينها، يمكننا فعلياً القول بتقارب جدي وفعال بين التشريعات المختلفة حتى في ظل غياب التنسيق فيما بين الدول. أي اننا في نهاية المطاف أمام مفهوم موحد للإفلاس، وهو المفهوم الذي تنادي به الانسترال والاتحاد الأوروبي والمستلهم مباشرةً من القانون الأمريكي.

وبذلك تكون المبادئ المستحدثة في التشريعات الحديثة ذات هوى أمريكي. ويجد الكثيرون من هذه الواقعة نقطة انطلاق للقول إن نظام القانون العام أو common law مؤاتٍ أكثر للتطور الاقتصادي من نظام القانون المدني. إنما الدول هذه لم تكن وحدها من استلهم من القانون الأمريكي للإفلاس. فالمبادئ التي تكلمنا عنها سابقاً نادت بها معظم المنظمات الدولية المهتمة بتطوير قانون الإفلاس والإعسار. فالتجربة الأمريكية تدل على ان النظام الفدرالي، مع الاخذ بعين الاعتبار خصوصية كل فدرالية، لم يكن عائقاً أمام توحيد الولايات المتحدة لقانونها. ما حدا بالانسترال والاتحاد الأوروبي إلى أخذ هذه التجربة دليلاً على إمكانية توحيد قانون الإفلاس.

في نهاية المطاف أصبح التقارب القانوني بين النظم المتباعدة أمراً واقعاً، سواء باعتماد قوانين متقاربة النصوص أو من خلال قوانين متباعدة النصوص متقاربة الغايات، ونكون أمام طريقٍ واحد بهدف ونتيجة واحدة.

تبعاً لكل ما تقدم عرضه، يظهر جلياً ان قانون التجارة اللبناني قد أصبح بالياً وعاجزاً عن مجابهة التحديات الاقتصادية الحديثة، لتأتي أزمة 2019 الخانقة لتدق المسمار الأخير في نعش هذا القانون بحيث ظهر فعلياً خلوه من أي حلول وقائية حديثة. فلولا قانون تعليق المهل رقم 2020/160 لاعتبر جميع التجار في حالة توقف عن الدفع، فكيف اذا أضفنا إجراءات البنوك اللبنانية الى حالة الاقفال العام الجبري الناتج عن جائحة الكورونا، اي لكانت المحاكم اللبنانية تعج بدعاوى الإفلاس غير المسندة الى الغاية الفعلية التي يجب ان يحققها القانون. ومن المؤكد ان تعاميم مصرف لبنان المركزي، بغض النظر عن قوتها القانونية الفعلية نظراً لهرمية النصوص والزاميتها، غير كافية لتشكيل خط دفاع متين إزاء التحديات الاقتصادية العصرية.

اذاً لا بد من مراجعة قانون التجارة اللبناني وتحديثها من خلال إضافة الحلول الوقائية. ولدى المشرع اللبناني العديد من الأمثلة والتجارب التي يمكن الاقتداء بها، كما واستباق المرحلة من خلال اعتماد قانون هجين، تكون أولوياته الحفاظ على الاقتصاد المدعّم من خلال التشجيع على الاستثمارات، ومن ثم المراقبة اللاحقة، وإيجاد وسائل وسبل المعالجة السريعة للازمات. والمثال الأكبر على ضرورة الإسراع في إقرار التحديثات، هو ازمة 2019 المالية التي حلت في لبنان، والتي طرحت تساؤلات عدة حول مصير الشركات المتعثرة، آجال الديون والتعسف في صرف اليد العاملة.

كخلاصة اذاً، يكون على المشرع اللبناني الإسراع في صياغة قانون تجارة متكامل الاحكام بدلاً من التعديلات الضيقة للنصوص، يصار الى صياغته بشكل يراعي التوصيات الدولية التي تحقق التناغم الذي سبق بحثه، اضافةً الى اعتماد الحلول التي أظهرت التجارب نجاحها في الخروج من الازمة الاقتصادية الى الازدهار، متيمناً بالفصل الحادي عشر من قانون الاعسار الأمريكي، توصلاً الى إزالة النتائج المتآتية عن قدم عهد أحكام مواد الإفلاس في القانون اللبناني. الأمر الذي سيشكل عامل جذب للاستثمارات الأجنبية وتحريك العجلة الاقتصادية مجدداً، مع ما يستتبعه من إعادة ضخ العملات الأجنبية في السوق المحلي ويساهم حتماً في التخفيف من البطالة التي طالت كل بيت لبناني.

المراجع

المراجع العربية:

1-المؤلفات:

أ- مراجع عامة:

- تيان (إميل)، **القانون التجاري**، الجزءالثاني، بيروت، ١٩٧٠
- صفاء (مغربل)، **القانون التجاري اللبناني الاعمال التجارية والتجار**، بيروت ٢٠١٣
- كمال طه (مصطفى)، البارودي (علي)، **القانون التجاري**، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت–لبنان، ٢٠٠١
- محمصاني (عارف)، **الحقوق التجارية**، الجزء الأول، جامعة حلب ١٩٦٥-١٩٦٦
- ناصيف (الياس)، **موسوعة الوسيط في قانون التجارة**، الجزء السادس، المؤسسة الحديثة للكتاب، ٢٠٠٨

ب- مراجع متخصصة:

- أبو عيد (الياس)، **الإفلاس**، الجزء الأول، بيروت، ١٩٩٨
- جلول (سيبيل)، **نظام الإفلاس وخصائصه**، الطبعة الأولى ٢٠١٢، منشورات الحلبي الحقوقية
- شمس الدين (عفيف)، **أحكام الإفلاس**، بيروت، ٢٠٠٠
- شواربي (عبد الحميد)، **الإفلاس**، الإسكندرية، منشأة المعارف

- عيد (أدوار) ، **الإفلاس وأحكام المصارف المتوقفة عن الدفع**، الجزء الثاني، منشورات زين الحقوقية، ١٩٧٣
- كمال طه (مصطفى)، **الأوراق التجارية والإفلاس**، الطبعة الثانية ١٩٧٥، دار النهضة العربية
- صفا (ايلي)، **أحكام الإفلاس والصلح الاحتياطي والواقي**، الطبعة الأولى ١٩٩٢، دار المنشورات الحقوقية صادر

2- الاحكام القضائية

- المحكمة الابتدائية المدنية في بيروت، قرار رقم ٢٤٦٧، تاريخ ١٩٦٣/١١/٥، حاتم – ج ٥٥ – ١٩٧٠، ص ١٦–١٧.
- المحكمة الابتدائية المدنية في بيروت – قرار رقم ٣٢، تاريخ ٢٠٠٢/٢/٦، العدل، ج ٢ – ٢٠٠٣، ص ١٨٠–١٨٣
- المحكمة الابتدائية المدنية في بيروت – قرار رقم ٢٤٦٧، تاريخ ١٩٦٣/١١/٥، حاتم، ج ٥٥، ١٩٧٠، ص ١٦–١٧

3- النصوص القانونية

- قانون التجارة البرية، الصادر بموجب المرسوم الاشتراعي رقم 311، تاريخ 1942/12/24، الجريدة الرسمية عدد 4075، 1943/4/7، من ص 1 حتى صفحة المادة من قانون أصول المحاكمات اللبناني
- قانون المال والائتمان المعدل بموجب المرسوم رقم 6102 بتاريخ 5 أكتوبر 1973
- القانون المحكمة الخاصة بالأسواق المالية رقم 2011/161 تاريخ 2011/8/17

4-وثائق الأمم المتحدة:

- الدليل التشريعي لقانون الإعسار، الانسيترال، لجنة الأمم المتحدة، ٢٠٠٥
- الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الخامسة والخمسون، الملحق رقم ١٧ (A/٥٥/١٧)

المراجع الأجنبية:

1- Dictionnaire :

- G.CORNU – Association Henri Capitant-vocabulaire juridique, 6éme édition PUF, 2004

2- Les ouvrages generaux et speciaux :

- BASEDOW J. et KONO T., **Legal aspect of globalization, conflict of laws, internet, capital marketsand insolvency in a global economy**, Kluwer Law International, 2000
- Bernstein Donald S, **The International Insolvency Review** , Law Business Research Ltd, 2013,
- BAUDRON A. M., **La suspension provisoire des poursuites et l'apurement collectif du passif selon l'ordonnance du 23 septembre 1967**, Préface Chr. Gavalda, Paris, 1972.
- FAUVARQUE-COSSON B et MAZEAUD D., **Pensée juridique française et harmonisation européenne du droit**, Paris, 2003
- FREYM. A. , P. H. FREY, W. L. McCONNICO, **An Introduction to Bankrputcy Law, West Legal Studies** , 2n éd., 1992

- GROPPER A. L., et H. BELTZER, **International Insolvency**, Juris Publishing, Vol.2, part. II, U.S., 2000
- GUYON (Y), **Droit des affaires Droit commercial général et sociétés**, Economica, 9ème édition, 1996.
- HILAIRE (J), **Introduction historique au droit commercial Paris**, P. U. F., 1986
- NAJJAR A., **Administration de la SAL**, Bruylant/Point-Delta, 3e éd., 2017, n° 390 et s.
- NAMMOUR (F), **Les procedures collectives en droit libanais**, Rev. Proc. Coll., n° 4, décembre 2007
- J.-M. JACQUET, « **Emergence du droit souple (ou le droit « réel » dépassé par son double)** », Mél. Études à la mémoire du Professeur Bruno Oppetit, Lexisnexis, 2008,
- SEGUR L., **Exposé des motifs du projet de loi contenant**, le Livre III, sur les Faillites et les banqueroutes, Code de commerce, Paris, 1810.
- F. TERRE « **Droit de la faillite ou faillite du droit** ». Revue juridique et commerciale.1991
- TOUJAS (G), **Du concordat amiable**, Lamy, Droit commercial, éd. 2003

- J.-L. VALLENS, « **Bicentenaire du code de commerce : le droit des faillites de 1807 à aujourd"hui** », D, Etudes et commentaires, chr.2007
- Wood Philip, **Principle of International Insolvency** ,Sweet &Maxwell , 2007
- Louise Gullifer and Jennifer Payne, **Corporate Finance Principles and Policy**, 2nd Oxford Hart Publishing, 2015

- Janis Sarra, ‘**Oversight and Financing of Cross-Border Business Enterprise Group Insolvency Proceedings**’ , 2009

3- Theses et memoires:

- STANKIEWICZ Sophie, **L’influence du droit américain de la faillite en droit français des entreprises en difficulté Vers un rapprochement des droits**?, These, Université de Strasbourg, 2011

4- Les articles:

- Adler Barry E, ’**Bankruptcy and Risk Allocation**’ , 1992, 77 Cornell Law Review
- Alem & Associates et Étude Badri & Salim El Meouchi, **A review of the legal and regulatory framework pertaining to the corporate governance of banks in Lebanon**, IFC/Association des banques du Liban;
- Altman Edward I, ‘**Revisiting the Recidivism. Chapter 22 Phenomenon in the U.S. Bankruptcy System**’, Brooklyn Journal of Corporate, Financial and Commercial Law, 2014
- Andrew Hicks and S.H.Goo, **Cases and Materials on Company Law** ,6th edn, Oxford University Press, 2008,
- Armour J, Deakin S, Lele P and Siems M M, '**How Do Legal Rules Evolve? Evidence From A Cross- Country Comparison Of Shareholder, Creditor And Worker Protection**' , American Journal of Comparative Law, 2009

- Baird D G and Rasmussen R K, ‘**The End of Bankruptcy**’, , SSRN Electronic Journal

https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=359241 accessed 25 December 2016,

- Baird Douglas G, **Elements of Bankruptcy** , Foundation Press, 2014

- BOURRIE-QUENILLET (M) et STEPHANY (E), **La prévention des entreprises en difficultés, Presses Universitaires de Montpellier II**, v. http://perso.orange.fr/cgtribc/publifile

- Bris A, I Welch and N Zhu, '**The Costs of Bankruptcy. Chapter 7 Liquidation versus Chapter 11 Reorganization**', Journal of Finance, 2006

- Bruère-Dawson Didier, '**The 2014 Reform of the French Bankruptcy and Insolvency Proceedings**' , Corporate Live Wire. A Insight into the Corporate World, 24 February 2015, http://www.corporatelivewire.com/top-story.html?id=the-2014-reform-of-the-french-bankruptcy- insolvency-proceedings accessed 31 November 2016
- Capps J and Sherrell L, '**Chapter 11 with a Happy Ending. The Six Flags Bankruptcy**', University of Tennessee Research and Creative Exchange, May 2014, sur http://trace.tennessee.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1035&context=utk_studlawbankruptcy accessed 13 December 2016

- Carmona Jose L, '**Another 180 Bankruptcies Files During Third Week of May. Chapter 13 Repayment Cases Made Up 60% of All Filings**', Carribean Bussines, 5 June 2014
- CHÉDID E. R et SALAMÉ G., **Recent enhancements to corporate governance in Lebanese banks**, SNR Denton, 2011.

- Clermontel P, A d' Ornano, P Tengelmann, P Hockless, M C To and P Maugüé , '**French Bankruptcy Law Becomes More Creditor-Friendly**', Lexology, 26 March 2014, sur http://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=c7c86efd-3998-40a7-aa22-25ddf40ce389 accessed 2 November 2016
- Commission européenne, « Insolvabilité et faillite » sur http://ec.europa.eu/enterprise/policies/sme/business-environment/failure-new-beginning/ (1er février 2011)
- Conseil d'Analyse Economique, **Reforming French Bankruptcy Law** ,Les Notes du Conseil d' Analyse Economique no 7, 2013
- DAMMANN R. ET LACROIX F., « **Les lacunes du droit de la faillite internationale** », Rev. De droit bancaire et financier, n°5, sept. 2009, dossier
- David A Skeel, '**The Genius of the 1898 Bankruptcy Act**' ,University of Pennsylvania Legal Scholarship Repository, 1 January 1999, sur http://scholarship.law.upenn.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1719&context=faculty_scholarship accessed 1 November 2015
- Didier Isabelle, '**The Reform of Insolvency Proceedings in France. A Professional's Point of View**', Journal of Bankruptcy Law and Practice, July 2005
- ESTRELLA FARIA J. A., « **La C.NU.D.CI et les autres organisations internationales** », PA du 18 déc. n°252, 2003
- FRANKEN Mme, dans W. KEUKENS, « **Séminaire de l''université de Tilburg sur les évolutions récentes du droit de l''insolvabilité** », compte-rendu du séminaire, Eurofenix, hiver 2007,

- Fred Weston J, '**Some Economic Fundamentals for an Analysis of Bankruptcy**' ,Duke Law Scholarship Repository, 1977 http://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=3532&context=lcp accessed 22 December 2016

- GAA T. M., « **Harmonization of International Bankruptcy Law and Practice** », The International Lawyer, vol.27, n°4, 1993

- Georges A Cavalier, '**French Bankruptcy Law and Enforcement Procedures Commercial Code. Article L632-2 §2**', 2008, SSRN Electronic Journal https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1174292 accessed 17 November 2016

- HAGE-BOUTROS V. Ph., «**Les entreprises libanaises en mal de gouvernance**», L'Orient-Le Jour, 23 septs. 2015; Sh. NAKHOUL, «**Corporate governance is a must for family business**», Lebanon opportunities, mai 2016

- Handy Russell, '**German Court Gives Green Light to IVG Immobilien Insolvency Plan**', 16 July 2014, sur https://realestate.ipe.com/german-court-gives-green-light-to-ivg-immobilien-insolvency- plan/10002501.fullarticle [1]

- Hannah Buxbaum, '**Rethinking International Insolvency: The Neglected Role of Choice of Law Rules and Theory**' , Stanford Journal of International Law, 2000

- Harner M M, Brunstad G E Jr, Hagenau W L and B Jacoby M, '**ABI Commission's Report on the Reform of Chapter 11. Small and Medium Businesses, Sales of Assets, Financing and Plans**', Emory Bankruptcy Developments Journal , 2015

- Hashi Iraj, ‘**The Economics of Bankruptcy, Reorganization and Liquidation. Lessons for East European Transitional Economies**’ (1995) SSRN Electronic Journal, sur https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1479548 accessed 30 December 2016
- Haynes David, ‘**History of Bankruptcy in the United States**‘ ,The Balance, 31 October 2016, sur https://www.thebalance.com/history-of-bankruptcy-in-the-united-states-316225
- http://www.textes.justice.gouv.fr/lois-et-ordonnances-10180/loi-de-sauvegarde-des-entreprises-13051.html
- http://www.textes.justice.gouv.fr/lois-et-ordonnances-10180/ordonnance-portant-reforme-du-droit-des-entreprises-en-difficulte-16533.html
- https://www.researchgate.net/publication/33024230_The_Role_of_History_and_Culture_in_Developing_Bankruptcy_and_Insolvency_Systems_The_Perils_of_Legal_Transplantation
- Huebner A, Atkins T and Holmes D, ‘**German Property Firm IVG Says Insolvency Over, Eyes Listing**’ , Reuters, 16 September 2014, http://www.reuters.com/article/ivg-listing-idUSL6N0RH19420140916
- Ian Fletcher, **Insolvency Law in Private International Law** , Oxford University Press, 2005
- Irit Mevorach, ‘**Cross-Border Insolvency of Enterprise Groups: The Choice of Law Challenge**’, Brooklyn Journal of Corporate, Financial and Commercial Law, 2014

- Irit Mevorach, '**Forum Shopping in Times of Crisis: A Director's Duties Perspective**', European Company and Financial Law Review, 2013

- Jordan Tabb Charles, '**The History of the Bankruptcy Law in the United States**' (1995) SSRN Electronic Journal https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2316255 accessed 4 November 2016

- Judith Wade, '**The Centre of Main Interests Connecting Factor Affords Creditors no Certainty under the Model Law Regime**', International Company and Commercial Law Review, 2011
- Kaplan G and Rodburg J, '**Rule 2019 Amendments. Clarify Disclosure Requirements. Changes Guide Representatives of Multiple Creditors in Bankruptcy Cases**', September 2010 New York Law Journal, , 2010
- KARAM Ch., **Le gouvernement d'entreprise familiale au Liban**, thèse Université de Bordeaux, 2006

- Kingston Charles, '**IVG Completes Refinancing, Exits Insolvency**' , 14 October 2014, sur http://www.refire-online.com/about-us/ivg-completes-refinancing-exits-insolvency
- Lee Ruth S, '**Corporate Reorganization as Corporate Reinvention. Borders and Blockbuster in Chapter 11**', 2011, SSRN Electronic Journal, sur https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1942126 accessed 8 December 2016,

- LEMONTE J., « **Les débuts de la C.N.U.D.C.I et l'expérience française** », PA du 18 déc. 2003 n°252

- Lubben Stephen J, ‘Business Liquidation’ (2007) SSRN Electronic Journal https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=964214 accessed 10 December 2016
- Lubben Stephen J, ‘**Business Liquidation**’, 2007, SSRN Electronic Journal, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=964214, accessed 10 December 2016,

- LUBY M., « **La C.N.U.D.C.I. et l'intégration régionale** », PA. 18 déc. 2003 n°252
- Lury R R and Feder B D, ‘**Overview of U.S. Bankruptcy Law and Procedure. Dealing with Customers in These Troubled Economic Times**’, Kigyo Gaikyo News, New York, July 2009
- LYONS H. et TILLMAN J., **Insolvabilité internationale: un patchwork** , Eurofenix, automne 2005

- Martin Nathalie, ‘**The Role of History and Culture in Developing Bankruptcy and Insolvency Systems. The Perils of Legal Transplantation**’, Research Gate, January 2005, sur https://www.researchgate.net/publication/33024230_The_Role_of_History_and_Culture_in_Developing_Bankruptcy_and_Insolvency_Systems_The_Perils_of_Legal_Transplantation accessed 15 November 2016

- Mesnooh Christopher J, **Law and Business in France. A Guide to French Commercial and Corporate Law** , Martinus Nijhoff Publishers, 1994
- Michon Kathleen, ‘**The New Bankruptcy Law. Changes to Chapter 7 and 13**’; sur (NOLO) https://www.nolo.com/legal-

encyclopedia/new-bankruptcy-law-chapter-7-13-30040.html accessed 14 November 2016

- Miller H R and Waisman S Y, '**Does Chapter 11 Reorganization Remain a Viable Option for Distressed Businesses for the Twenty-First Century**?', American Bankruptcy Law Journal, 2004
- Miller H R and Waisman S Y, '**Is Chapter 11 Bankrupt**?', Boston College Law Review, 2005

- Omar P J and Sorensen A, '**French Insolvency Law. A Survey of the 1994 Reforms in Practice**', International Insolvency Institute, 25 March 1996) https://www.iiiglobal.org/sites/default/files/frenchinsolvencylawsurveyofreformsinpractice.pdf accessed 15 November 2016

- Omar P. J., "**Genesis of the European Initiative in Insolvency Law**", International Insolvency Review, 2003 http://ec.europa.eu/enterprise/policies/sme/business-environment/failure-new-beginning/
- Partricia Popelier, '**Five Paradoxes on Legal Certainty and the Lawmaker**', Legisprudence 2007

- Pietrancosta A and Vermeille S, '**A Critical Appraisal of French Bankruptcy Law Through The Lens of the Law and Economics Movement: A Solution for the Future?**' , 2010, SSRN Electronic Journal https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1959420

- PIETRANCOSTA A. et VERMEILLE S., **Le droit des procédures collectives à l'épreuve de l'analyse économique du droit, perspectives d'avenir**? RTDF, mars 2010

- Porta R La, Silanes F Lopez de, Shleifer A and Vishny R W, **'Law and Finance'**, Journal of Political Economy, 1998

- R Morrison Edward, ‘**Bankruptcy Decisionmaking. An Empirical Study of Continuation Bias in Small Business Bankruptcies**’, 2006, SSRN Electronic Journal, sur https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=880101 accessed 19 December 2016

- Reumers Michele, ‘**Cooperation between Liquidators and Courts in Insolvency Proceedings of Related Companies under the Proposed Revised EIR**’, European Company and Financial Law Review, 2013
- Robert Van Galen ‘**Insolvent Groups of Companies in Cross Border Cases and Rescue Plans Report to the Netherlands Association for Comparative and International Insolvency Law** (Conference of 8 November 2012) <https://www.nautadutilh.com/Documents/Publications%20to%20profiles/Insolvent_Groups_of_Companies_in _Cross_Border_cases_and_rescue_plans.pdf> accessed 4 May 2016.
- SAFIEDDINE A., « **Corporate governance in Lebanon: an empirical investigation** », Journal of Corporate Ownership and Control 2005
- SAIDI N., « **Corporate governance and business ethics in Lebanon** », RDCL, 28 avril 2004
- Samuel Etukakpan, ‘**The Lost Voice in Insolvency: Theories of Insolvency Law and Their Implications for the Employees**’, Nottingham Law Journal, 2014

- Shumaker, Loop and Kendrick LLP, Pinsent Masons LLP and Taylor Wessing LLP, **Insolvency Laws in Germany, U.K. and the U.S.**, A Comparative Law Analysis for Trade Creditors , 2013,
- Shumaker, Loop and Kendrick LLP, Pinsent Masons LLP and Taylor Wessing LLP, **Insolvency Laws in Germany, U.K. and the U.S.**, A Comparative Law Analysis for Trade Creditors , 2013
- Site de l''Union Européenne sur http://ec.europa.eu/enterprise/policies/sme/business-environment/failure-new- beginning/second-chance-explained/financial-problems_en.htm (1er février 2011)
- SYNVET H., « **La faillite Lehman Brothers: premiers enseignements** », Rev. De droit bancaire et financier, n°5, septembre 2009, dossier 20 .
- Theodore Eisenberg, '**Bankruptcy Law in Perspective. A Rejoinder**', Cornell Law Library. A Digital Repository, 2 January 1983, sur http://scholarship.law.cornell.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1454&context=facpub accessed 5 December 2016
- Trugman Wendy Lynn, **The Bankruptcy Act of 1984. Marathon Revisited**, Yale Law and Policy Review, , 1984
- TURGEON M., **L'harmonisation du droit de l'insolvabilité transfrontalière en matière commerciale: tentatives, échecs et solutions pratiques** , Les Cahiers de droit, vol. 38, n° 1, 1997
- VALLENS J.-L, **L'insolvabilité des entreprises en droit comparé**, Joly Editions, 2011

- VALLENS J.-L., « **Quelles convergences pour améliorer le traitement des difficultés des entreprises dans l''Union européenne?** », Revue Lamy Droit des affaires, n°39 , juin 2009
- VALLENS J-L., **La loi type de la CNUDCI sur l''insolvabilité internationale**, 1998

- Van Galen Robert '**Insolvent Groups of Companies in Cross Border Cases and Rescue Plans Report to the Netherlands Association for Comparative and International Insolvency Law** (Conference of 8 November 2012) <https://www.nautadutilh.com/Documents/Publications%20to%20profiles/Insolvent_Groups_of_Companies_in _Cross_Border_cases_and_rescue_plans.pdf> accessed 4 May 2016.

- Warren Charles, **Bankruptcy in United States History** ,Harvard University Press, 1935

- Weijs R J de and Wessels B, '**Proposed Recommendations for the Reform of Chapter 11 U.S. Bankruptcy Code**' , SSRN Electronic Journal https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2595577 , 2015

- World Bank, " **Principles and guidelines for effective insolvency and creditors rights**", 2001, sur le site de la World Bank: http://www.worldbank.org/gild.

- World Bank, " **Principles and guidelines for effective insolvency and creditors rights**", 2001, sur le site de la World Bank: http://www.worldbank.org/gild.

الفهرس